Inwieweit unterliegen die Staats- und Gemeindebetriebe der Reichsgewerbeordnung?

Inaugural-Dissertation

der Juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Rechtspraktikant **Otto Ruckdeschel**
aus München.

Approbiert am 17. Oktober 1905.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1906.

103

Meiner Mutter

in Dankbarkeit zugeeignet.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41542702_0078

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung.

§ 1. **Begriff des Gewerbes** 1

Erster Teil.

§ 2. **Stand der Frage in der Literatur** 5
v. Seydel, Zorn, Laband, v. Landmann-Rohmer, Reger-Stößel, Schicker, Schenkel, v. Rohrscheidt, Kayser-Steiniger.

Zweiter Teil.

Staatsbetriebe 13
Allgemeines.
§ 3. Staatseisenbahnen und deren Nebenbetriebe 15
§ 4. Bahnhofrestaurationen, Wasch-Badegelegenheiten und Automaten in Bahnhöfen, Speisewagen, Anlagen für Bedürfnisse des Heeres und der Marine 21
§ 5. Laboratorien, Nahrungs- u. Genußmitteluntersuchungsstationen, Trinkwasseranlagen, Theater, Hofbräuhaus in München, Kantinen, Offiziersspeiseanstalten, Militärmusiken, Monopolbetriebe 26

Dritter Teil.

Gemeindebetriebe 32
Allgemeines.
§ 6. Die einzelnen Betriebe, Straßenbahnen und deren Nebenbetriebe, Fäkalienabfuhr 35
§ 7. Beleuchtungs-, Trinkwasseranlagen, Schlachthäuser, Theater, Leihhäuser, Sparkassen 41

Vierter Teil.

Titel 7 der Gewerbeordnung 47
Allgemeines.
§ 8. „Gewerbliche Arbeiter", Sonntagsruhe, §§ 105b—105i GO. . . . 50

Seite

§ 9. Arbeitsbücher, Lohnbücher, Fortbildungsschulen, §§ 107—114a, 120; Verbot des Truckſyſtems und der Lohnauszahlung in Wirtſchaften, §§ 115, 115a GO.; die §§ 120a—d GO. 56

§ 10. Vierter Abſchnitt des Titel 7 mit § 139b und § 155 III GO. . . . 59
Arbeitsordnung, §§ 134a—134g GO.; Arbeiterausſchüſſe, § 134h GO.; Beſchränkung der Beſchäftigung von Kindern, Jugendlichen und Frauen, §§ 135—139 GO.; die beſonderen Aufſichtsbeamten, § 139b GO. mit § 155 Abſ. 3 GO.

Fünfter Teil:

Die Strafbeſtimmungen der Gewerbeordnung 65

§ 11. Strafbeſtimmungen und Koalitionsrecht 65

Literaturverzeichnis.

v. Brauchitsch, Verwaltungsgesetze des Königreichs Preußen.
Damaschke, Aufgaben der Gemeindepolitik. 5. Aufl. Jena 1904.
Eheberg, Finanzwissenschaft. 7. Aufl. Leipzig 1903.
v. Kahr, Bayrische Gemeindeordnung für die Landesteile diesseits des Rheins. 2 Bände. München 1896.
Kayser-Steiniger, Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. 3. Aufl. Berlin 1901.
Laband, Deutsches Reichsstaatsrecht. 4. Aufl. Bd. 3.
v. Landmann-Rohmer, Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. 4. Aufl.
Nelken, Die deutschen Handwerker- und Arbeiterschutzgesetze. Berlin 1901.
Jellinek, Das Recht des modernen Staates. Bd. 1. Berlin 1900.
Reger-Stößel, Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. 3. Aufl. Bd. 1. Ansbach 1901.
Rehm, Allgemeine Staatslehre. Freiburg 1899.
v. Rohrscheidt, Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. Leipzig 1901.
Schenkel, Deutsche Gewerbeordnung. 2. Aufl. Karlsruhe 1894.
Schicker, Gewerbeordnung. Bd. 1. 4. Aufl.
v. Seydel, Bayrisches Staatsrecht. Bd. 5. Freiburg 1891.
v. Seydel, Gewerbepolizeirecht.
Wand, Die Gemeindeordnung für die Pfalz. Kirchheimbolanden 1884.
Zorn, Deutsches Reichsstaatsrecht. 2. Aufl. Bd. 2. Berlin 1895.

Entscheidungen des Reichsgerichts vom 30. 12. 1882: Reger, Entsch. Bd. 4 S. 5; vom 7. 1. 1886: Reger, Entsch. Bd. 7 S. 177; vom 5. 3. 1896: Reger, Entsch. Bd. 17 S. 134.
Entscheidungen des preuß. OberVerwGer. vom 26. 4. 1897: Reger, Entsch. Bd. 23 S. 145; vom 16. 7. 1897: Reger, Entsch. Bd. 18 S. 5.
Gutachten des Reichsjustizamtes vom 23. 4. 1892. Bei Reger, Entsch. Bd. 13 S. 117.
Reichstags-Verhandlungen. Anlagen Bd. 1 u. 2 vom Jahrg. 1890—91.
Erlaß des württemb. Minist. des Innern vom 6. 11. 1883: Reger, Entsch. Bd. 4 S. 145.
Erlaß des preuß. Minist. des Innern f. Handel u. Gewerbe vom 11. 3. 1893: Reger, Entsch. Bd. 13 S. 250.
Verordnung des königl. sächs. Minist. des Innern vom 31. 8. 1892: Reger, Entsch. Bd. 13 S. 132.

§ 1.

I. Einleitung.

Die Reichsgewerbeordnung vom 21. 6. 1869 hat es absichtlich vermieden, eine Begriffsbestimmung der Materie, welche sie regeln soll, zu geben. Das Gesetz nennt zwar in § 6 eine Reihe von Erwerbszweigen, auf welche seine Vorschriften keine Anwendung finden sollen, will aber damit in keiner Weise den Versuch einer Definition machen, wie dies in den Motiven zur GO. aufs bestimmteste zum Ausdruck gelangt. Die Motive zu dem erwähnten Paragraphen besagen hierüber:

„Während verschiedene Landesgewerbegesetze den Begriff des Gewerbes zu definieren suchen oder wenigstens gewisse Zweige erwerbender Tätigkeit prinzipiell ausschließen, weil dieselben nicht unter den Begriff des Gewerbes fallen, ist in dem vorliegenden Entwurf darauf verzichtet, den Begriff des Gewerbes abzugrenzen, weil die Vielgestaltigkeit der gewerblichen Entwicklung eine scharfe Begriffsbegrenzung nicht gestattet. Der § 6 des Entwurfs hat also nicht den Zweck, den Begriff des Gewerbes oder gar die verfassungsmäßige Kompetenz der Bundesgesetzgebung abzugrenzen."

Wie ersichtlich, sind es also Gründe tatsächlicher Natur, welche davon abgehalten haben, eine Definition des Gewerbebegriffs zu geben, und welche dazu geführt haben, es der Praxis und teilweise sogar dem Sprachgebrauch zu überlassen, Erwerbsarten als gewerbliche zu betrachten und auf sie die Bestimmungen der RGO. in Anwendung zu bringen.

Das Wort „Gewerbe" hat im Sprachgebrauch und in der Wissenschaft eine engere und eine weitere, man kann sagen weiteste Bedeutung. In ersterer ist es ein Begriff der Volkswirtschaft, die darunter die Verarbeitung bezw. Weiterverarbeitung von Rohstoffen versteht, in letzterer Beziehung kommt der Begriff des Gewerbes für das Gebiet des Verwaltungsrechtes in Betracht.

In sprachlicher Beziehung geht „Gewerbe“ auf „Werben“, d. h. wiederholt tätig werden, um etwas zu erlangen, zurück. Bereits im Mittelalter, der Blütezeit des Zunftwesens, wurde das Wort häufig für das Handwerk, sodann für die Tätigkeit des Kaufmanns gebraucht, um später jede bestimmte, berufsmäßig ausgeübte Tätigkeit zum Zwecke des Gütererwerbs als Gewerbe im weitesten Sinne zu bezeichnen. In dieser Bedeutung ist das Wort auch in den Sprachgebrauch der Gesetze übergegangen und hat damit des öfteren zu einem juristisch mehr oder minder unrichtigen Gebrauche geführt.

Ein beredtes Beispiel bietet hiefür das RStrGB., welches in § 284 bestimmt: „Wer aus dem Glücksspiel ein Gewerbe macht, wird usw.“

Sollte wirklich eine Tätigkeit, die sich objektiv als rechtswidrig und strafrechtlich verfolgbar darstellt, dadurch zu einem Gewerbe werden, daß sie zu einer steten Quelle des Einkommens gemacht wird? Daß eine solche Folgerung aus dem Wortlaut des Strafgesetzes nicht gezogen werden darf, ergibt sich, abgesehen von der auf der Hand liegenden Unmöglichkeit, aus dem Hinblick auf andere Paragraphen des RStrGB., in denen die Absicht des Gesetzgebers in richtigerer Weise zum Ausdruck kommt. Es sei hier nur auf § 260 RStrGB. verwiesen, welcher bestimmt: „Wer die Hehlerei gewerbsmäßig oder usw. betreibt.“ Daraus ergibt sich, daß der Gesetzgeber lediglich das erschwerende Moment der Gewerbsmäßigkeit hervorheben wollte und besser den § 284 dahin gefaßt hätte: „Wer das Glücksspiel gewerbsmäßig betreibt usw.“

Wie schon oben erwähnt, darf die Tätigkeit sich also nicht als eine strafrechtlich verfolgbare darstellen, wohl aber verliert eine Tätigkeit, die an sich zu den gewerblichen zu rechnen ist, nicht dadurch ihren gewerblichen Charakter, daß sie sich in subjektiver Hinsicht als rechtswidrig erweist, wie dies z. B. beim unberechtigten Nachdruck der Fall ist.

Einer bestimmten Kategorie von Leuten, wie Militärpersonen, Beamten usw., ist der Gewerbebetrieb überhaupt mit Rücksicht auf den öffentlichen Dienst untersagt. Gleichwohl bleibt, falls solche Personen ein Gewerbe entgegen dem Verbote betreiben, ihre Tätigkeit unter allen Umständen eine gewerbliche.

Es kommt ferner nicht weiter in betracht, ob die Tätigkeit auf eigennützigen Erwerb gerichtet ist oder nicht, sondern der Begriff des Gewerbes ist auch dann gegeben, wenn der erlangte Gewinn von seiten

des privaten Gewerbetreibenden eine uneigennützige, wohltätige Verwendung finden soll. Hier ist eben die Absicht, einen Gewinn zu machen, das Entscheidende, gleichviel, in welcher Weise und wann, ob gleich oder nach längerer Zeit, der Vorteil verwendet wird.

Die Tatsache, daß die Absicht der privaten Tätigkeit auf Erwerb gerichtet ist, nicht die Tatsache, daß wirklich ein Gewinn erzielt wurde, gibt weiterhin bei der Beantwortung der Frage, ob eine Tätigkeit als Gewerbe aufzufassen sei, den Ausschlag.

Am ehesten wird man sich der Definition von Gewerbe anschließen können, die v. Seydel[1]) gibt:

„Gewerbe im weitesten Sinne ist jede erlaubte auf Erwerb gerichtete und berufsmäßig ausgeübte Privattätigkeit."

Das letzte Wort dieser Begriffsbestimmung will ich zum Ausgangspunkt meiner Erörterung machen.

Ebenso wie die RGO. ihren Wirkungskreis nicht scharf abgegrenzt hat, hat sie es auch unterlassen, ihre Zuständigkeit in bezug auf die Personen des Gewerbewesens, auf die Gewerbetreibenden in unzweideutiger Weise festzustellen.

Es entsteht so die Frage: „Wie verhält es sich mit den Bestimmungen der GO., wenn das Reich bezw. ein Bundesstaat oder wenn eine politische Gemeinde eine solche Privattätigkeit entfaltet? Unterliegt der Staat bezw. die Gemeinde dann dem Gewerberecht wie jeder private Gewerbeunternehmer? Der Staat betreibt beispielsweise eine Reparaturwerkstätte, in der er eine große Anzahl von Arbeitern beschäftigt; sind nun die Arbeiterschutzbestimmungen der GO. auch bindend für die Staatsbehörden, welche diesen Betrieben vorstehen?

Bedarf weiterhin der Staat bezüglich seiner Eisenbahnen die polizeiliche Genehmigung zur Anlegung von Dampfkesseln, nachdem die diesbezüglichen Vorschriften auch für bewegliche Dampfkessel gelten?

Daß solche Zweifel auftauchen konnten, liegt in der Entstehungsgeschichte der RGO. begründet.

Die Gewerbeordnung ist, wie v. Landmann[2]) ausführt, „nicht aus einem Gusse entstanden, sie ist nicht das Produkt einer konsequent ausgeführten gesetzgeberischen Idee, sondern ein Gebilde, an welchem

---

[1]) Seydel, Gewerbepolizeirecht § 1.

[2]) R. v. Landmann-Rohmer, Kommentar z. GO. 1, 22.

verschiedene Generationen unter wechselnden Zeitanschauungen gearbeitet haben".

Die einzelnen Titel der RGO. sind von den verschiedensten Motiven diktiert worden. Um nur ein Beispiel hiervon zu geben, genügt es, auf den Titel 7 hinzuweisen, der, wie unten zu zeigen ist, lediglich sozialpolitischen Erwägungen seinen Platz in der GO. verdankt und eine Frucht der staatlichen Fürsorge zum Schutze der gewerblichen Arbeiter darstellt.

Sie stehen untereinander oft in einem äußerst losen Verhältnis; die einen charakterisieren sich als rein verwaltungsrechtliche Vorschriften, andere sind vermengt mit einer Anzahl wichtiger, zivilrechtlicher Bestimmungen, wie z. B. über die Aufhebung und Ablösung der ausschließlichen Gewerbeberechtigungen und der Zwangs- und Bannrechte, über die rechtliche Stellung der Frau im Gewerbewesen, über Nachbarrecht, gewerbliche Stellvertreter usw., und der neueste Titel 7 ist eigentlich ein in sich abgeschlossenes Ganzes, ein Gesetz zum Schutze von Arbeitern, welches nur insoweit mit dem Gewerbewesen zusammenhängt, als eben diese Personen hauptsächlich in gewerblichen Unternehmungen und Anlagen beschäftigt werden.

Dieser eben genannte Titel 7 der GO. ist es auch besonders durch seinen § 155 Abs. 3 gewesen, der in der Literatur zur GO. dazu führen mußte, die Streitfrage bezüglich der Anwendbarkeit der GO. speziell auf die staatlichen Gewerbebetriebe bezw. technischen Betriebe im allgemeinen anzuregen.

Erster Teil.

§ 2.

Stand der Streitfrage in der Literatur.

Die Frage, inwieweit sich die GO. auf staatliche und gemeindliche Betriebe anwenden läßt, hat in der Literatur eine sehr verschiedene, jedoch keineswegs eingehende oder gar allseits befriedigende Antwort gefunden. Man hat sich vielmehr in der Mehrzahl der Fälle damit begnügen zu können geglaubt, die Frage nur von Fall zu Fall gelegentlich zu streifen.

Der Grund, warum diese Frage bisher eine durchgreifende, einheitliche Regelung weder in der Literatur noch in der Praxis erfahren hat, liegt wohl am ehesten in dem Fehlen einer jeglichen positiven Bestimmung der GO. selbst. Angesichts der Schwierigkeiten, die mehr als verwickelte Frage ohne alle gesetzliche Handhabe zu lösen, angesichts der eminenten Bedeutung, welche dieselbe für unser ganzes staatswirtschaftliches Leben und noch mehr soziale Leben einer Bevölkerungsklasse hat, die mit vollstem Rechte Anspruch auf weitgehendste staatliche Fürsorge besitzt, würde es zweifellos von nicht zu unterschätzendem Werte sein, auf dem Wege der Reichsgesetzgebung in einheitlicher, den modernen Anschauungen entsprechender Weise der Verwirrung, die sich besonders in der Verwaltungspraxis der einzelnen Bundesstaaten äußerst drückend bemerkbar macht, zu steuern.

In der Literatur kann man zwei Richtungen unterscheiden: Die Vertreter der einen Richtung, welche allerdings bedeutend in der Minderheit sind, nehmen, soweit es möglich, einen mehr prinzipiellen Standpunkt ein; die zweite Richtung nimmt eine mehr vermittelnde Stellung ein.

Ein Vertreter der ersteren Richtung ist besonders v. Seydel,[1]) der seinen Standpunkt folgendermaßen präzisiert:

„Die Frage, ob die Geltung der GO. auch auf Betriebe des Reiches und Staates, sowie der Gemeindeverbände sich erstreckt, ist nach folgenden Gesichtspunkten zu beantworten:

Soweit derartige Betriebe auf die Wahrnehmung von öffentlichen Verwaltungsaufgaben abzielen, wie z. B. Staatsverkehrsanstalten, gemeindliche Wasserversorgungs- und Beleuchtungsanstalten, kann von einer Anwendung der GO. keine Rede sein. Soweit solche Betriebe aber rein fiskalisch sind, sind sie zwar sicher Gewerbe im Sinne der GO., allein daraus folgt noch nicht ohne weiteres deren Unterstellung unter das Gewerbepolizeirecht. Für die Gemeinden allerdings wird sich, wenn sie kraft ihrer Bewegungsfreiheit als Privatrechtssubjekte Gewerbe betreiben, eine Ausnahme von dem Recht, welches für alle Privatrechtssubjekte gilt, nicht begründen lassen."

Er fährt dann fort:

„Völlig anders liegt die Sache für den Staat, das Reich inbegriffen. Der Staat übt gegen sich selbst keine Polizeigewalt. Soweit also das Gesetz den Verwaltungsbehörden gewerbepolizeiliche Befugnisse überträgt, können diese Befugnisse staatlichen Gewerbebetrieben gegenüber im Zweifel nicht geltend gemacht werden. Der Staat konzessioniert oder approbiert sich nicht selber."

So einleuchtend auch insbesondere der letzte Satz lautet, so wenig stichhaltig erweist er sich jedoch, wenn man sich nur darüber klar ist, daß im Falle der Anwendung der §§ 16 ff. GO. keineswegs von einer für Staatsbetriebe erforderlichen Konzession die Rede sein kann, sondern daß mit diesem in den angeführten Paragraphen enthaltenen Verfahren die berechtigten Interessen des Publikums also ebenfalls öffentliche Interessen geschützt werden sollen.

Nun spricht aber § 155 Abs. 3 der GO. ausdrücklich von den unter Reichs- und Staatsverwaltung stehenden Betrieben! Auch über diese Klippe hilft sich Seydel rasch hinweg, indem er einfach dieser Gesetzesbestimmung lediglich den Charakter einer „Zuständigkeitsausscheidung" zuerkennt.

Damit kommt Seydel in Widerspruch zu seinem Satz: „Der

---

[1]) v. Seydel, Bayr. Staatsrecht 5, 657 ff.

Staat übt gegen sich keine Polizeigewalt", denn was für eine Zuständigkeit kommt überhaupt in Betracht als die bezüglich der Befugnisse, welche nach den einschlägigen Paragraphen der GO. für andere Betriebe den Polizeibehörden, unteren und oberen Verwaltungsbehörden eingeräumt sind?

Diese Polizeigewalt, die nach § 155 Abs. 3 GO. für die unter Reichs- und Staatsverwaltung stehenden Betriebe den vorgesetzten Dienstbehörden übertragen ist, richtet sich — und das läßt v. Seydel gänzlich unbeachtet — bei den erwähnten Betrieben nicht gegen den Staat als vielmehr gegen seine, ihn vertretenden Beamten und Angestellten.

Mit noch größerer Entschiedenheit, als Seydel die Anwendbarkeit der GO. für Staatsbetriebe in Abrede stellt, vertritt Zorn[1]) ich möchte sagen, das positive Extrem in dieser Hinsicht, wenn er sagt:

„Für die Bestimmung des Begriffes ‚Gewerbe' ist zunächst von Wichtigkeit der Satz: Alle Funktionen der Staatsgewalt als solcher können begrifflich nicht Gewerbe sein. Der Betrieb eines Gewerbes ist seiner Natur nach eine private Tätigkeit. Ausübung der Staatsgewalt und Gewerbebetrieb müssen sich begrifflich ausschließen."

„Dadurch ist aber nicht ausgeschlossen, daß auch der Staat Gewerbe treibt. Daß der Staat auch Privatperson juristisch sein kann, ist unzweifelhaft; als solcher aber kann der Staat auch Gewerbe treiben und unterliegt als Gewerbetreibender prinzipiell den Normen des Privat- und Gewerbepolizeirechtes. Der Staat kann demnach neben Privatpersonen Fabrikbesitzer, Bankier, überhaupt Gewerbetreibender jeder Art sein und tatsächlich ist dies in weitem Umfang der Fall. Das Reich betreibt ein Bankgeschäft, die Einzelstaaten betreiben Gewerbe der verschiedensten Art. Ja selbst dann ist der Begriff des Gewerbes nicht ausgeschlossen, wenn ein Erwerbszweig ganz für den Staat monopolisiert ist, z. B. Pulverfabrikation, Tabakfabrikation. Denn dabei kann es sich nicht um Aufgaben des Staates als solchem handeln wie beim Verkehrswesen."

Zorn kommt dann noch zum Schlusse zu dem absonderlichen Satz: „Ob und was die Untertanen rauchen oder schnupfen, kann nicht Staatsinteresse sein."

---

[1]) Zorn, Deutsches Reichsstaatsrecht 2 ², 29.

Eine Anschauung, die ebenso verwunderlich als leicht widerlegbar ist und nur in der vollkommenen Verkennung der wirklichen Zwecke, welche der Staat mit der Monopolisierung verfolgt, ihren Grund haben kann.

Darauf wird unten zurückzukommen sein.

Der Vertreter dieser sogen. radikaleren Richtung, welcher am ehesten zu einem dem Willen der GO. in ihren einzelnen Teilen gerecht werdenden Ergebnis kommt, ist indes Laband.[1])

Nach ihm ist es zweifellos, daß die GO., wenn auch im Gesetz selbst eine ausdrückliche derartige Bestimmung nicht enthalten sei, nur auf Privatunternehmungen Anwendung finden könne. Die GO. sei also nicht anwendbar auf diejenigen Unternehmungen des Reiches, der Bundesstaaten und der Gemeinden, welche gewerbsmäßig betrieben werden, wie die Eisenbahnen, Post, öffentliche Banken, Gasfabriken usw.

Laband wird jedoch auch der Zweckbestimmung der §§ 16 ff. GO. und des Tit. 7 GO. gerecht, indem er ausdrücklich erklärt, daß die Vorschriften über „genehmigungspflichtige" Anlagen, welche ohne Unterschied der Betriebsunternehmer gelten, sowie die des Tit. 7 (Arbeiterschutzgesetz) auf die technischen Betriebsanstalten des Reiches, der Bundesstaaten und der Gemeinden Anwendung finden, was teils aus dem Wortlaut der Artikel selbst, teils aus der Tendenz dieses Gesetzes hervorgehe und durch § 155 Abs. 3 bestätigt werde.

Dieses Zugeständnis, welches Laband damit den besprochenen Gesetzesbestimmungen macht und nicht ohne innere Berechtigung ist, macht uns Labands Lehre im Prinzip annehmbar.

Der Hauptvertreter der gemäßigteren Richtung, welche in der Literatur die weitaus meisten Anhänger besitzt, ist v. Landmann.[2])

Für ihn steht, um das gleich vorweg zu nehmen, gleichfalls als zweifellos fest, daß die Vorschriften des Tit. 7 über die Verhältnisse der gewerblichen Arbeiter bei den staatlichen und gemeindlichen Gewerbebetrieben zu beachten seien und daß dieselben „sogar auch für solche Staats- und Gemeindebetriebe gelten, welche zwar nicht auf Erwerb abzielen, aber doch ihrer technischen Natur nach gewerbliche sind, namentlich für die Fabriken der Heeres- und Marineverwaltung".

---

[1]) Laband, Deutsches Reichsstaatsrecht 3, 197 ff.

[2]) v. Landmann-Rohmer, Kommentar z. GO.

Im übrigen ist sein Standpunkt zu dieser Frage folgender:

Die Anwendbarkeit der GO. für eine Tätigkeit, die sogar ihrer technischen Art nach als gewerblich bezeichnet werden muß, ist nur gegeben, wenn diese Tätigkeit gewerbsmäßig betrieben wird. „Das Gewerbe muß als Gewerbebetrieb erscheinen. Zum Begriff des Gewerbebetriebes gehört, daß die betreffende Tätigkeit auf Erwerb gerichtet sei und berufsmäßig ausgeübt werde. Aus dem ersten Erfordernis, daß die Tätigkeit eine auf Erwerb gerichtete sei, ergeben sich namentlich folgende Konsequenzen:

Eine Tätigkeit oder eine Einrichtung, welche in erster Linie im öffentlichen Interesse, d. h. behufs Erfüllung der dem Staat und der Gemeinde naturgemäß oder herkömmlich obliegenden öffentlichen Aufgaben betrieben wird, ist, wie erwähnt, kein Gewerbebetrieb.

Aber auch dann liegt ein Gewerbebetrieb nicht vor, wenn zwar die betreffende Tätigkeit nicht zu den notwendigen oder herkömmlichen Aufgaben des Staates oder der Gemeinde gehört, vielmehr in der Regel auch von Privatpersonen betrieben wird, wenn aber im besonderen Fall aus Zweckmäßigkeitsgründen im öffentlichen Interesse Staat oder Gemeinde dieselbe übernommen hat.

Anders liegt dagegen die Sache, wenn eine Tätigkeit, die ihrer technischen Natur nach eine gewerbliche ist, lediglich deshalb vom Staate oder von der Gemeinde betrieben wird, um durch Erzielung von Einnahmen indirekt die Staats- oder Gemeindezwecke zu fördern.

In manchen Fällen wird bei staatlichen und gemeindlichen Unternehmungen ein doppelter Zweck, derjenige der öffentlichen Wohlfahrt und derjenige der Erzielung von Einnahmen, verfolgt. Es wird darauf ankommen, welcher Zweck der überwiegende ist; jedenfalls macht der Umstand, daß für die Benützung einer staatlichen oder gemeindlichen Einrichtung eine Abgabe verlangt wird, die Einrichtung noch nicht zum Gewerbetrieb."

v. Landmann geht also bei der Beurteilung der Frage davon aus, daß bei staatlichen bezw. gemeindlichen Betrieben darauf gesehen werden müsse, ob die betreffende Tätigkeit zum Hauptzweck die Gewinnerzielung habe. So entscheidet er auch bezüglich der Anwendbarkeit der §§ 16 ff. GO. auf die vom Reich, dem Staate oder einer Gemeinde errichteten Anlagen, daß die vorwiegend öffentlichen Zwecken

dienenden Anlagen nicht unter die GO. fallen und daß daher auf dieselben die allgemeinen polizeilichen Bestimmungen anzuwenden seien.

In der Praxis wird sich jedoch dieser Standpunkt sehr schwer und niemals gleichmäßig durchführen lassen. v. Landmann fügt eigentlich zu der behandelten Frage eine neue hinzu, deren Beantwortung je nach der subjektiven Anschauung der Beurteiler ganz verschieden ausfallen wird, zumal er ja selbst zugibt, daß in manchen Fällen der Staat bezw. die Gemeinde doppelten Zweck verfolgt und es dann nur darauf ankommt, welchen Zweck man für den überwiegenden hält. Darin, in dieser Unsicherheit, liegt die Schwäche der v. Landmann'schen Lösung.

Mit v. Landmann gehen noch v. Rohrscheidt,[1]) Kayser-Steiniger,[2]) Reger-Stößel,[3]) Schicker.[4])

Reger-Stößel vertritt jedoch nicht mit der gleichen Festigkeit den Standpunkt v. Landmanns, sondern läßt die Frage, wenn er auch im allgemeinen die Anschauungen desselben teilt, offen — er nennt sie nicht unbestritten, — ob derartige staatliche und gemeindliche Unternehmen nach keiner Richtung hin den Bestimmungen der GO. unterworfen sind.

Er nimmt auch im Gegensatz zu v. Landmann an, daß für die Hilfsgewerbe und technischen Anstalten der Eisenbahnen und sonstigen Nebenbetriebe derselben die Bestimmungen der GO. in Anwendung gebracht werden müssen.

Auch Schicker hält eine gewerbliche Tätigkeit des Staates oder einer kommunalen Korporation nur dann für gegeben, wenn dieselben fiskalische Zwecke, also die Gewinnerzielung verfolgen:

„Daher stehen z. B. den privaten Bergwerken und Fabriken gleich diejenigen des Staates. Soweit aber der Staat eine sonst gewerbetechnische Tätigkeit für nicht fiskalische, sondern für öffentlich-rechtliche Zwecke ausübt, z. B. die Herstellung von Geschützen, Gewehren, Konserven oder Bäckereien für die Armee betreibt, übt er kein Gewerbe

---

[1]) v. Rohrscheidt, Gewerbeordnung f. d. Deutsche Reich, Leipzig 1901 S. 14 Nr. 3.

[2]) Kayser-Steiniger, GO.[3] 4 Nr. 11.

[3]) Reger-Stößel, GO. 1, 3 zu § 1.

[4]) Schicker, GO. 1[4], 4.

aus und untersteht hierfür nicht der GO. Auf das Eisenbahnwesen des Staates findet die GO. nach § 6 keine Anwendung."

Bezüglich der Anwendbarkeit der § 16 ff. GO. auf Staats- bezw. Gemeindebetriebe nimmt Schicker[1]) jedoch mit Laband einen von Landmann abweichenden Standpunkt ein, insofern er darüber sagt:

„Daraus, daß diese Bestimmungen in der GO. stehen und letztere in mehreren Stellen ‚gewerbliche Anlagen' sagt, ist bisher vorherrschend gefolgert worden, daß derartige Anlagen des Staates oder der Gemeinden nur dann unter diese Bestimmungen der GO. fallen, wenn der Betrieb im wesentlichen fiskalischen Zwecken, nicht aber wenn er öffentlichen Interessen, z. B. Unterrichtszwecken oder militärischen Zwecken dient.

Aus dem gleichen Grunde wären dann auch solche Anlagen der Landwirte, soweit sie für den unmittelbaren Zweck und den eigenen Bedarf des landwirtschaftlichen Betriebes dienen, z. B. ein Ziegelofen, nicht genehmigungspflichtig. In Übereinstimmung mit der in einem preuß. Minist.-Erlaß v. 11. 3. 1893 bezeugten, als zweifelsfrei bezeichneten Praxis ist aber anzunehmen, daß Anlagen der in § 16 GO. bezeichneten Art auch dann unter die Bestimmungen des § 16 fallen, wenn sie nicht von Gewerbetreibenden und nicht zu Erwerbszwecken betrieben werden. Denn abgesehen davon, daß das praktische Bedürfnis des Schutzes des Publikums gegen Belästigungen und Gefahren bei den nicht fiskalischen Zwecken dienenden Anlagen dieser Art ebenso obwaltet und die Genehmigung der Anlage in dem Verfahren der §§ 16 ff. auch dem Unternehmer Sicherung gewährt, kommt in Betracht, daß das Verfahren und die Genehmigung für die Anlage als solche objektiv ohne Rücksicht auf die dem Wechsel unterworfene Person des Unternehmers gilt und daher letzterer auch für das Erfordernis der Genehmigung nicht maßgebend sein kann."

Es erübrigt noch, die Anschauung v. Schenkels[2]) besonders hinsichtlich der Durchführung der Arbeiterschutzbestimmungen für Staats- und Reichsbetriebe gemäß § 155 Abs. 3 GO. in kurzem niederzulegen.

v. Schenkel bestreitet entschieden, daß staatliche Betriebe als Fabriken und Werkstätten prinzipiell den §§ 105 b bis 105 f unter-

[1]) Schicker a. a. O. zu § 16 der GO.
[2]) v. Schenkel, GO. 2, 634 f.

stehen. Nur dann sei dies der Fall, wenn diese staatlichen Anlagen in gewerblicher Absicht vom Staate betrieben würden, wie dieser Gesichtspunkt ebenso für die übrigen im 3. Absatz aufgeführten §§ 115a, 120d, 134e 134f, 138—139b von maßgebender Bedeutung sei.

Aber auch v. Schenkel kann sich dem Gedanken nicht ganz entziehen, daß diese Arbeiterschutzvorschriften auf alle Arbeiter in Anwendung kommen sollen; dies ist aus seinen weiteren Ausführungen zu entnehmen: „Nicht ausgeschlossen, vielmehr wünschenswert und den Absichten des Gesetzes entsprechend ist es freilich, daß auch diejenigen Anlagen, welche der Staat unter Verwendung einer größeren Zahl von Arbeitern zur Be- und Verarbeitung von Gegenständen in eigener Regie für die öffentlichen Zwecke seiner rein staatlichen Verwaltungszweige, also ohne Gewinnabsicht, betreibt, und welche nach ihrer äußeren Erscheinung und ihrer inneren Organisation, abgesehen von der Frage der Gewerbsmäßigkeit, den Fabriken und Werkstätten gleichstehen, hinsichtlich des Arbeiterschutzes ebenfalls den bezüglichen Vorschriften der GO. unterstellt werden.

Es ist allerdings der Grund, warum dann nicht gleich die Vorschriften der GO. auch für solche Betriebe maßgebend sein sollen, nicht einzusehen. Doch ist hiervon später zu reden.

Damit wäre in großen Zügen ein ungefähres Bild von den gegenwärtig in der Literatur hauptsächlich bestehenden Anschauungen gegeben.

Zweiter Teil.

Staatsbetriebe.

Zwei Grundanschauungen vom Staatszweck sind hier vor allem zu betrachten.

Die eine ältere und engere faßt als Staatszweck die Aufgabe des Staates zur Erhaltung der Rechtsordnung auf, also Rechtsstaat im engeren Sinne. Die neuere, moderne sieht hingegen keineswegs in dieser Aufgabe den Endzweck des Staates, sie will auch die Wohlfahrtspflege von ihm erfaßt wissen, ihr Staat ist der neuzeitliche soziale Wohlfahrtsstaat.

Diese letztere Richtung geht von dem Gesichtspunkte aus, daß der Staat das Gesamtvolk ist, daß er der Inbegriff aller Volksgenossen ist. Daraus ergeben sich von selbst die Zwecke des Staates.

Ist der moderne Staat nur die ideelle Verkörperung des Volkes, so kann er — man denke an die vielen, drückenden Lasten des modernen Staates für die Staatsgenossen, wie Wehr-Steuerpflicht und dergl. — seine Existenzberechtigung nur damit erweisen, daß er als seine Hauptaufgabe die Hebung des gesamten Volkes in sittlicher, sozialer und politischer Hinsicht betrachtet und hierbei besonders die Gegensätze zu mildern sucht, die leider unser ganzes wirtschaftliches und innerpolitisches Leben vergiftet haben.

Jeder Staat, der Anspruch macht auf den Namen eines modernen Kulturstaates, muß in erster Linie eine gesunde Sozialpolitik treiben, er muß für das Wohl und Wehe aller Klassen seiner Bevölkerung in gerechter Weise sorgen. Erst in zweiter Linie vermag der Staat seine völkerrechtliche, politische Stellung zu stärken.

Ein Staatswesen, das diese seine erste Pflicht mißachtet, erfüllt seinen Grundzweck nicht, dessentwegen es geschaffen wurde, und muß als rückständig bezeichnet werden.

Diese Anschauung ist in der Literatur die herrschende geworden. Jellinek[1]) spricht sich darüber folgendermaßen aus:

„Das höchste Prinzip für die gesamte Staatstätigkeit ist aber die Förderung der fortschreitenden Entwicklung der Volksgesamtheit und ihrer Glieder."

Rehm[2]) geht in seiner Allgemeinen Staatslehre davon aus, daß der Staat als eine juristische Person zu betrachten sei: „Diese Anschauung bringt die Idee am treffendsten zum Ausdruck, daß die Staatsgewalt nur im Interesse der Gesamtheit, nicht im egoistischen Interesse des Herrschers oder einzelner Untertanengruppen gehandhabt werden soll. Eine Idee, also etwas nicht Körperliches, wird am besten wieder durch eine Vorstellung veranschaulicht. Indem diese Staatspersönlichkeit sich von den Individuen, die sie bilden, und dadurch von den Vertretern des Egoismus unterscheidet, entspricht die Auffassung des Staates als juristischer Persönlichkeit vollkommen dem Grundgedanken, daß das Sozialprinzip das Fundamentalprinzip der Staatserscheinung sei."

Darüber, ob wirklich allein schon in der Idee der juristischen Persönlichkeit des Staates das Prinzip genügend zum Ausdruck kommt, daß der Staat die Interessen aller Volksgenossen in gleicher Weise im Auge zu behalten hat, ließe sich wohl streiten.

An anderer Stelle leitet Rehm auch die Pflicht des Staates, für die Interessen der Gemeinschaft zu sorgen, eben aus dem Charakter des Staates als Gemeinschaft ab und bezeichnet alles das als Gemeinschaftsinteresse, was das Interesse aller Gemeinschaftspersonen ist. Ganz allgemein gesprochen sei der Zweck des Staates: „Schutz und und Pflege der Gesamtinteressen der Staatsgenossen."[3])

Die gleiche Ansicht im wesentlichen vertritt auch Laband.[4])

Welche Zwecke verfolgt nun der Staat mit seinen eigenen Betrieben und wie ist ihr Verhältnis zu den hier einschlägigen Vorschriften der GO.?

---

[1]) Jellinek, Das Recht des modernen Staates 1, 236 ff.

[2]) Rehm, Allgemeine Staatslehre § 65 S. 266.

[3]) Rehm a. a. O. § 49 S. 199.

[4]) Laband, Deutsches Reichsstaatsrecht 3, 197: „Der Staat hat die Pflege der Wohlfahrt des Volkes zur wesentlichen Aufgabe."

§ 3.

Staatseisenbahnen und deren Nebenbetriebe.

Bezüglich der Staatseisenbahnen geht die herrschende Ansicht dahin, daß die Anwendbarkeit der GO. schon durch den § 6 derselben vollkommen ausgeschlossen erscheine und daher dieser Frage keinerlei praktische Bedeutung zukomme.

Der Grund hierfür liege weiterhin darin, daß bei den Eisenbahnen nicht der Erwerbszweck, sondern das öffentliche Interesse überwiege und deshalb der Betrieb der Eisenbahnen zu der eigensten Domäne des Staates gehöre. So v. Landmann-Rohmer,[1] Seydel,[2] Kayser-Steiniger,[3] Nelken,[4] teilweise Laband[5] und endlich Schicker.[6]

Laband allerdings will die Anwendbarkeit der GO. auf die Staatseisenbahnen bzgl. des § 16 der GO. und des Titels 7 nicht in Abrede stellen.

Hiezu ist zu bemerken: Wohl spricht sich der erwähnte § 6 der GO. dahin klar aus, daß das gegenwärtige Gesetz auf den Gewerbebetrieb der Eisenbahnunternehmungen keine Anwendung findet.

Allein, will man nicht am Buchstaben des Gesetzes kleben bleiben, so muß man auf die Entstehungsgeschichte der GO. zurückgehen. § 6 der GO. ist eine der ältesten Bestimmungen des Gesetzes, dem als oberster Grundsatz im § 1 die Gewerbefreiheit vorangestellt wurde. Dieses Prinzip der gewerblichen Freiheit beherrschte das Gesetz, und wenn daher in § 6 die Eisenbahnunternehmungen von den Vorschriften der GO. ausgeschlossen wurden, so war die Absicht lediglich die, daß der Staat die Gewerbefreiheit auf diesem so wichtigen Gebiete des Verkehrswesens nicht mit allen ihren Konsequenzen einführen, sondern sich die Erteilung einer Konzession und insbesondere einen Einfluß

---

[1] v. Landmann-Rohmer, Komm. z. GO. 1, 69 ff.
[2] Seydel, Bayr. Staatsrecht 5, 657 ff.
[3] Kayser-Steiniger, GO. 311.
[4] Nelken, Arbeiterschutzgesetze 349.
[5] Laband a. a. O. 3, 197 ff.
[6] Schicker, GO. 1⁴, 4.

auf die Beförderungspreise sichern wollte. Denn gerade weil der Staat die Bedeutung des Eisenbahnwesens für das öffentliche Interesse voll erkannte, wollte er diesen Verkehrszweig der privaten Spekulation und rücksichtslosen Ausbeutung entziehen. Nur so weit also wird man die Anwendbarkeit der GO. auf Grund des § 6 auf Eisenbahnunternehmen ablehnen können. Mit Recht führt Laband hierzu noch an, daß die Anwendbarkeit des Titels 7 der GO. auf Eisenbahnbetriebe teils aus dem Wortlaut der Artikel selbst, teils aus der Tendenz dieses Gesetzes hervorgehe und weiterhin durch § 155 3 GO. noch bestätigt werde.

Die oben ausgeführte Anschauung vertreten in der Literatur nur noch Reger-Stößel[1]) und Schenkel,[2]) während die gesamte Praxis den entgegengesetzten Standpunkt einnimmt. So hat das Reichsgericht durch Urt. v. 30. 12. 1882[3]) ausgesprochen, daß der Wortlaut des § 6 die Anwendung der RGO. von dem Gewerbebetrieb der Eisenbahnunternehmungen ausschließe. Ein weiteres reichsgerichtliches Urteil in dieser Frage erging am 7. 1. 1886;[4]) hiernach sind die Staatsverkehrsanstalten überhaupt nicht als Gewerbebetriebe anzusehen.

Man wird, um zu einem richtigen Resultat zu gelangen, die Ziele im Auge behalten müssen, welche der Gesetzgeber mit den hierher gehörigen Bestimmungen erstrebt hat. Dies läßt der größte Teil in der Literatur sowie die Praxis außer Betracht und macht dadurch hinsichtlich des Titels 7 der GO. die sozialpolitische Absicht dieses Arbeiterschutzgesetzes zunichte. Dieser Titel 7 ist, wie schon oben erwähnt, ein in sich abgeschlossenes Ganze, ein Produkt der modernen staatlichen Arbeiterfürsorge. Bei der eminenten Bedeutung dieses Gesetzes für den Arbeiter und besonders für die Koalitionsfreiheit der Arbeiter, wie sie in § 152 des 10. Titels gewährleistet wird, bedeutet der Standpunkt der Praxis entschieden eine Verkümmerung des Arbeiterschutzes!

Es läßt sich kein Grund einsehen, der irgend eine Berechtigung

---

[1]) Reger-Stößel GO. Bd. 1, 10 zu § 6.
[2]) Schenkel, GO. S. 45.
[3]) Zivilsenat 8, 150; RG. v. 30. 12. 1882.
[4]) Reger, Entsch. 7, 177; RG. v. 7. 1. 1886.

gibt, die Arbeiter, welche im Eisenbahnwesen ihr Brot finden, schlechter zu stellen, als ihre in anderen Betrieben beschäftigten Genossen. In der Zeit der wirtschaftlichen Kämpfe zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmern ist es eine sozialpolitische Notwendigkeit, den Arbeitern als den wirtschaftlich Schwächeren das Mittel, welches ihnen allein ermöglicht, den Arbeitgebern einigermaßen widerstehen zu können, die Koalitionsfreiheit zu gewähren.

Es heißt den Arbeiter auf Gnade oder Ungnade dem Arbeitgeber ausliefern, wenn man ihm diesen Stützpunkt raubt. Gebieterisch verlangt die Staatsklugheit, verlangt das öffentliche Interesse, die Zahl der unzufriedenen Elemente zu vermindern und den Schwächeren die Hand zur Unterstützung zu reichen.

Außer diesem Titel 7 der GO. käme für die Eisenbahnunternehmen lediglich noch der § 24 der GO. in Betracht, welcher Vorschriften über die Anlegung von Dampfkesseln, und zwar beweglicher wie unbeweglicher gibt. Diese Frage ist jedoch durch § 52 der bayr. Verordnung v. 28. 6. 1892, nach welchem die Dampfkessel, die für den Dienst des königl. Hofes, der Landesverteidigung, der Staatsbergwerke und Salinen bestimmt sind, ausgenommen werden und eine polizeiliche Genehmigung nicht erforderlich ist, für Bayern in der einzig richtigen Weise gelöst. Es würde widersinnig sein, wenn der Staat, der selbstverständlich die technischen Vorschriften der Verordnung bei Anlegung solcher Kessel anwendet, die Genehmigung seiner eigenen Vollzugsbehörde benötigte.

Die Anwendbarkeit des § 16 halte ich hinsichtlich der Staatseisenbahnen im Gegensatz zu Laband für vollkommen ausgeschlossen, da einerseits die Eisenbahnunternehmen im angezogenen Paragraphen nicht aufgeführt sind, andrerseits das unbedingte Recht des Staates, auch gegen den Willen und das Interesse des einzelnen eine Bahn zu bauen, mit größter Deutlichkeit aus dem Zwangsenteignungsrecht des Staates hervorgeht. Laband[1]) und Schicker[2]) halten hingegen diesen Standpunkt nicht für den richtigen, indem sie dagegen anführen, es komme bei derartigen Anlagen nie und nimmer auf die Person des Unternehmers an und das Schutzbedürfnis des Publikums

---

[1]) Laband a. a. O. 3, 197 f.
[2]) Schicker a. a. O. zu § 16 der GO.

gegen Belästigungen und Gefahren sei bei solchen staatlichen Anlagen ebenso vorhanden.

Darauf wird bei der Behandlung der weiteren Staatsbetriebe zurückzukommen sein.

Die Frage hinsichtlich der Straßenbahnen ist im 2. Hauptteil zu betrachten, nachdem es sich hierbei ja durchwegs um Gemeindebetriebe handelt.

Ganz auseinander gehen die Ansichten bezüglich der Nebenbetriebe der Eisenbahnunternehmungen.

Ein modernes Verkehrsinstitut bedarf heutzutage einer ganzen Reihe von Nebenbetrieben, welche der Anschaffung und Instandhaltung des beweglichen Betriebsmaterials, der baulichen Unterhaltung des Bahnkörpers und dergl. dienen. Hierzu gehören insbesondere gewissermaßen als Hilfsgewerbe der Eisenbahnunternehmungen die Maschinen- und Wagenreparaturwerkstätten, die es dem Staat ermöglichen, selbständig die am rollenden Material nötig werdenden Reparaturen vorzunehmen, allenfalls sogar Neubauten in Angriff zu nehmen, jedoch nur zur Erhaltung des erforderlichen Materials. Seitdem die deutschen Staatseisenbahnen fast ausschließlich wegen ihrer unleugbaren Vorzüge, wie Haltbarkeit, ruhiges Fahren usw., die Holzschwellen zum Betriebe benutzten und dadurch ihr eigenes Nutzholz verwenden können, zählen ferner als Hilfsgewerbe die sogen. Schwellenimprägnierungsanstalten. Weiterhin sind zu nennen die Gasbereitungsanstalten zur Beleuchtung der Wagen und der Bahnsteige. Die Zahl der in solchen Hilfsbetrieben beschäftigten Arbeiter wächst von Tag zu Tag und zählt jetzt schon nach vielen Tausenden; ihre Beschäftigungsweise wie ihr Vertragsverhältnis zum Unternehmen, zum Staat, unterscheidet sich in nichts von dem der Arbeiter, welche in den gleichen Privatbetrieben beschäftigt sind.

Man hat diese Hilfsbetriebe richtigerweise als Annexe des Eisenbahnbetriebes aufgefaßt, so unter anderem das Urt. des RG.[1]) v. 30. 12. 1882, welches sich darüber äußerte: „Es lasse sich kaum sagen, daß, wenn eine Eisenbahnverwaltung eine Maschinenwerkstätte lediglich für

[1]) Reger, Entsch. 4, 5.

die Förderung ihrer Eisenbahnunternehmung betreibe, sie ein von ihrem Eisenbahnunternehmen getrenntes, besonderes Gewerbe betreibe."

Bemerkenswert ist, daß trotzdem die Staatseisenbahnverwaltungen wohl sämtlich die Anwendbarkeit der GO. zugestehen. Die Praxis unterscheidet einmal das Personal, das zum eigentlichen Betriebsdienst gehört, und nimmt dasselbe von den Bestimmungen der GO. aus, dann die in den Hilfsbetrieben beschäftigten Arbeiter, welchen sie die Wohltaten der GO. zukommen läßt.

Der darin liegende logische Widerspruch ist offensichtlich. Nimmt man diese Hilfsbetriebe als Annexe der Eisenbahnunternehmungen, was sie unbedingt angesichts der Entwicklung des modernen Verkehrswesens sind, und ist man der Anschauung, daß die GO. gemäß dem § 6 derselben auf Eisenbahnunternehmungen absolut unanwendbar ist, so muß man konsequenterweise die Anwendbarkeit der GO. auch für die Annexe dieser Unternehmungen ausschließen.

Dieser Widerspruch findet seine Erklärung, wenn man bedenkt, daß der Staat eben mit Rücksicht auf die allgemeinen Verkehrsinteressen dem eigentlichen Bahnbetriebspersonal das Koalitionsrecht § 152 GO. oder ein Vertretungsorgan, wie es die Arbeiterausschüsse sind, § 134b III u. § 134d GO., aus praktischen Gründen nicht zu geben vermag. Im Bahnbetriebe handelt es sich aber gleichfalls im Interesse der Sicherheit der Fahrgäste um die Aufrechterhaltung einer strengen Disziplin.

Dem ist jedoch entgegenzuhalten, daß in diesem Falle die sozialpolitischen Absichten des Gesetzgebers im Titel 7 der GO. vor allen anderen Rücksichten den Vorrang einzunehmen haben, will der Staat nicht für einen großen Teil seiner Arbeiter (denn auch das eigentliche Betriebspersonal ist ebenso wie Werkmeister u. dergl. in anderen Betrieben zu den gewerblichen Arbeitern im Sinne des Gesetzes zu rechnen) das Arbeiterschutzgesetz völlig illusorisch machen.

Steht man aber auf dem Standpunkt, daß trotz des § 6 der GO. die Anwendbarkeit der GO. auf die Eisenbahnunternehmungen nicht ausgeschlossen sei, so gelangt man in folgerichtiger Weise zu dem Resultat, daß die Hilfsbetriebe der Eisenbahnunternehmungen gleichfalls den Bestimmungen der GO. unterliegen, deren Zwecke allein ihnen schon eine eminente Bedeutung sichern. Es sind dies hauptsächlich § 16 der GO. und vor allem der Titel 7 der GO.

§ 16 der GO. führt in seinem Verzeichnis von Anlagen, die zur Errichtung einer besonderen Genehmigung bedürfen, da sie „durch die örtliche Lage oder die Beschaffenheit der Betriebsstätte für die Besitzer oder Bewohner der benachbarten Grundstücke oder für das Publikum überhaupt erhebliche Nachteile, Gefahren oder Belästigungen herbeiführen können", auch solche Anlagen auf, welche unter die Hilfsbetriebe der Eisenbahnunternehmungen zu rechnen sind.

Es sind dies:

1. Gasbereitungsanstalten und Gasbewahrungsanstalten;

2. Fabriken in denen Dampfkessel oder andere Blechgefäße durch Vernieten hergestellt werden;

3. Anstalten zum Imprägnieren von Holz mit erhitzten Teerölen und

4. Fabriken, in welchen Röhren aus Blech durch Vernieten hergestellt werden.

Man muß hier wie immer auf den Zweck und den Willen des Gesetzes sehen, wenn man die Frage bezüglich der Anwendbarkeit dieses Paragraphen für die Hilfsbetriebe der Eisenbahnunternehmungen richtig entscheiden will.

Das Ziel dieser Gesetzesbestimmung in der GO. liegt klar. Es ist Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Schutz des Publikums vor Gefahr und Belästigung. Der § 16 sowie die folgenden hierher gehörigen Paragraphen gebrauchen den Ausdruck „gewerbliche" Anlagen nicht, wenn auch nicht zu bestreiten ist, daß es sich in erster Linie um solche handelt. Allein selbst wenn die GO. in einzelnen Paragraphen, die hier in Betracht zu ziehen sind, wie § 17, von Unternehmen und Unternehmern spricht, so kann daraus nicht geschlossen werden, daß es sich nur um gewerbliche handelt. Denn auch der Staat kann Unternehmer sein, ohne ein Gewerbe im engeren Sinne zu treiben.

Steht aber fest, daß diese Vorschriften im öffentlichen Interesse gegeben sind, teilweise zum Schutze und zur Sicherheit der Staatsbürger, so steht ihre Anwendung für diese sämtlichen Hilfsbetriebe außer Frage.

Der Staat, der selbst dem öffentlichen Interesse zu dienen hat, kann sich dann den im § 16 GO. aufgestellten Verpflichtungen nicht entziehen, es müßte denn sein, daß höhere und allgemeinere Interessen als die durch § 16 GO. geschützten auf dem Spiele ständen. Davon wird später die Rede sein.

Den bereits angeführten Anschauungen Schickers[1]) über die Frage wird man hinsichtlich der eben behandelten Betriebe nur beipflichten können. Mit ihr steht auch voll im Einklang die Behandlung, welche die königl. bayrische Staatsregierung der Frage bezüglich der Errichtung einer Ölgasfabrik durch die bayrische Staatseisenbahnverwaltung angedeihen ließ, indem sie nach den Bestimmungen der GO. Instruktionen erteilte und die Verhandlungen pflog.

Weitere, allerdings mit dem Wesen des modernen Verkehrswesen weniger eng verknüpfte Einrichtungen sind noch anzuführen, nämlich die den Bedürfnissen des reisenden Publikums entgegenkommenden.

§ 4.

In Betracht kommen Bahnhofrestaurationen, Speisewagen, Wasch- und Badegelegenheiten sowie Automaten. Die Behandlung dieser Einrichtungen ist in der Praxis der verschiedenen Bundesstaaten eine verschiedene. Während die württembergische Praxis den Wirtschaftsbetrieb der Bahnhofrestaurationen dem § 33 der GO. unterstellt, nimmt die bayerische Praxis im Hinblick auf § 6 der GO. den Wirtschaftsbetrieb sowohl in den Bahnhöfen als in den Speisewagen der Züge selbst von § 33 aus, weil er einen nicht ablösbaren Teil des Eisenbahnbetriebes bilde und hierbei die Eisenbahnverwaltung, die trotz der regelmäßig bestehenden Pachtverhältnisse als die eigentliche Unternehmerin angesehen wird, kein Gewerbe betreibe.

Denn es sei ihr nur um die mit dem Bahnbetrieb engverbundene Befriedigung der Bedürfnisse des Reisepublikums zu tun, woran auch der Umstand nichts ändere, daß auch anderweites Publikum diese Bahnhofwirtschaften besuche.

Diese Auffassung geht entschieden zu weit; der Betrieb dieser Bahnhofrestaurationen, der Wasch- und Badeanstalten, der Bahnhofbuchhandlungen usw. ist und bleibt privater Gewerbebetrieb. Daran ändert auch die Tatsache nichts, daß vielleicht wirkliche oder auch nur Luxusbedürfnisse der Reisenden vorliegen; denn diese liegen doch vollkommen außerhalb der eigentlichen Zwecke der Verkehrsanstalten, welche dahin gehen, den Reisenden zu befördern, nicht aber ihn auf der Reise

[1]) s. oben 10 ff.

keine Annehmlichkeit vermissen zu lassen. Gewiß wird sich der Staat bemühen, den Bedürfnissen des reisenden Publikums nach Möglichkeit entgegenzukommen, aber dieses Bestreben kommt doch sicher erst in zweiter Linie in Betracht.

Es ist eine nicht aufrechtzuhaltende Annahme, die Eisenbahnverwaltung als die eigentliche Unternehmerin hierbei anzusehen, dagegen spricht am besten die Tatsache, daß alle diese Einrichtungen an Privatpersonen verpachtet sind.

Diese sind gemäß § 45 GO. als Stellvertreter anzusehen und müssen den für das in Rede stehende Gewerbe insbesondere vorgeschriebenen Erfordernissen genügen.

Nach § 33 Abs. 7 der GO. ist daher vor Erteilung der Erlaubnis die Ortspolizei- und Gemeindebehörde gutachtlich zu hören, da diese am besten in der Lage sind, über die persönliche Brauchbarkeit der betreffenden Bewerber ein Urteil abzugeben. Es wurde bereits bei Besprechung der Anwendbarkeit des § 16 der GO. auf die Nebenbetriebe der Staatseisenbahnen der Möglichkeit Erwähnung getan, daß eine Interessenkollision dadurch entsteht, daß die Gesichtspunkte, welche zur Errichtung einer derartigen Anlage führen, maßgebender sein müssen, als diejenigen Motive, welche den § 16 ins Leben gerufen haben.

Am deutlichsten tritt dies hervor bei einem Teile der staatlichen Anlagen, welche für die Bedürfnisse des Heeres und der Marine zu sorgen bestimmt sind.

§ 16 nennt an erster Stelle unter den genehmigungspflichtigen Anlagen die Schießpulverfabriken und an zweiter Stelle Anlagen zur Feuerwerkerei und zur Bereitung von Zündstoffen aller Art und zuletzt noch die Anlagen zur Erbauung eiserner Schiffe.

Es ist nicht zu leugnen, daß gerade die zwei ersteren Arten von Anlagen geeignet sind, das Leben und die Gesundheit der Umwohnenden in hohem Grade zu gefährden. Man denke nur an die Geschoßfabriken, in denen Sprengstoffe von äußerster Gefährlichkeit zur Füllung der Geschosse verwendet werden.

Und doch kommen für derartige Staatsanlagen ganz andere Gesichtspunkte in Betracht. Sie sind Teile der militärischen Verwaltung, Bestandteile der Landesverteidigung, die die Sicherheit des Staates vor äußeren Angriffen und Aufrechterhaltung seiner Integrität zum Endzwecke hat. Diesem Endzweck, der Lebensfrage des Staates

gegenüber müssen selbstverständlich die Interessen der einzelnen zum Wohle des Ganzen sich unterordnen.

Für solche der Landesverteidigung dienende Anlagen können die Beschränkungen, die der § 16 für gleichartige Privatbetriebe enthält, keinesfalls bindend sein.

In der Deckung der Bedürfnisse der Armee wie Flotte muß der Staat sich dem Publikum gegenüber eine gewisse Unabhängigkeit wahren.

Das gilt in gleichem Maße für die kaiserlichen Werften, bei denen ihr rein politischer Zweck noch besser in die Augen fällt, wenn man sich vergegenwärtigt, daß die Durchführung des Flottengesetzes ohne Mithilfe der Staatswerften in der erforderlichen Zeit nicht möglich wäre. Deutschland hat sich damit, was Schiffsbau anlangt, vollkommen vom Ausland unabhängig gemacht und vermag dabei noch seine eigenen Arbeiter und seine eigene Industrie zu beschäftigen. Wohl darf man nicht übersehen, daß diese staatlichen Gewehr-, Geschütz-, Geschoßfabriken sowie die Fabriken für Bekleidungsstücke zu Armeezwecken und für Konserven auch eine Schädigung der Privatindustrie herbeiführen können. Bei allen diesen Betrieben liegt jedoch der Zweck nicht auf dem Gebiete der Gewerbstätigkeit, sondern auf dem politischen Gebiet, was allein schon daraus hervorgeht, daß der Betrieb einer staatlichen Anstalt so hohe Verwaltungskosten mit sich bringt, daß der etwaige Vorteil mehr als ausgeglichen wird.

Man wird daher bezüglich der Anwendbarkeit des § 16 GO. auf die genannten Betriebe zu einer verneinenden Antwort kommen müssen. Sie sind, ganz allgemein gesprochen, militärische Betriebe, welche wie das gesamte Militärwesen den Bestimmungen dieses Paragraphen der GO. nicht unterstehen.

Abzulehnen ist daher die Anschauung Schickers,[1]) der einen Unterschied in den genehmigungspflichtigen Betrieben des § 16 GO. weder in bezug auf die Person des Unternehmers, noch auf den Zweck der einzelnen Betriebe gemacht wissen will. Demgegenüber muß betont werden, daß die Interessen der Landesverteidigung allen anderen Einzelinteressen gegenüber eben die primären sind. Die Begründung Schickers, „aus gleichem Grunde wären dann auch solche Anlagen der Landwirte, soweit sie für den unmittelbaren Zweck und den eigenen

[1]) Schicker GO. zu § 16 Bd. 1.

Bedarf des landwirtschaftlichen Betriebs dienen, z. B. ein Ziegelofen, nicht genehmigungspflichtig" sowie sein Hinweis auf den preußischen Ministerialerlaß vom 11. 3. 1893, wonach die von Schicker auch vertretene Ansicht für die Praxis als zweifelsfrei bezeichnet sei, sind also hinfällig mit Rücksicht auf die besondere Art der militärtechnischen Betriebe. Er übersieht den Zweck der Vorschriften des § 16 GO. gegenüber den Zweck dieser eine Ausnahmestellung einnehmender Anlagen, welche man, wie die Nebenbetriebe der Eisenbahnen, als Anlage der militärischen Verwaltung erachten muß.

Stellt man z. B. dem Bedürfnis einer Staatswerft, die in § 16 der GO. angeführten dem Publikum drohenden Gefahren oder gar nur Belästigungen entgegen, so ist unschwer zu entscheiden, auf welcher Seite das Staatsinteresse vorwiegt.

Auch Landmann-Rohmer[1]) nimmt hinsichtlich der Anwendbarkeit des § 16 GO. an, daß diese Vorschrift nicht ohne weiteres auf alle derartigen Anlagen angewendet werden könne. Aber auch hier, wie überhaupt bei der Beurteilung der ganzen Frage, stellt er sich auf den Standpunkt, es komme hierbei darauf an, ob der Staat mit einer für den § 16 GO. in Betracht kommenden Anstalt eine gewerbliche Tätigkeit ausübe, oder ob er lediglich damit eine Staatsaufgabe erfülle.

„Die Motive gebrauchen wiederholt den Ausdruck ‚gewerbliche Anlagen'. Hieraus sowie daraus, daß die GO. sich im allgemeinen überhaupt nur auf den Gewerbebetrieb bezieht, wird gefolgert, daß die §§ 16 ff. nur für Anlagen gelten, welche zu gewerblichen Zwecken benützt werden, daß sie also auf Anlagen des Reiches, des Staates und der Gemeinde, welche nicht zu Erwerbszwecken, sondern im öffentlichen Interesse errichtet werden, keine Anwendung finden."[2])

„Die vom Reich, dem Staate oder einer Gemeinde errichteten Anlagen gehören jedenfalls dann hierher, wenn sie gewerbliche sind, d. h. ausschließlich oder vorwiegend in der Absicht der Gewinnerzielung betrieben werden. Bei den vorwiegend öffentlichen Zwecken dienenden Anlagen ist im Prinzip davon auszugehen, daß dieselben nicht unter die GO. fallen und daß daher auf dieselben, abgesehen von den Dampf-

---

[1]) Landmann-Rohmer, Kommentar z. GO. § 16 Bd. 1, 127.
[2]) a. a. O. 129.

kesseln (§ 24 GO.), nicht die §§ 16 ff., sondern die allgemeinen polizeilichen Bestimmungen anzuwenden sind."

Wann soll nun eine staatliche Anlage unter die Bestimmungen des § 16 GO. fallen?

Landmann[1]) gibt selbst zu, daß in manchen Fällen bei staatlichen und gemeindlichen Unternehmungen ein doppelter Zweck, derjenige der öffentlichen Wohlfahrt und derjenige der Erzielung von Einnahmen, verfolgt werde. Hier soll es darauf ankommen, welcher Zweck „der überwiegende" ist! Jedenfalls ist eine Entscheidung über die letztere Frage immer eine subjektive Ansicht, die schon wegen ihrer Unsicherheit und Dehnbarkeit niemals als Grundlage dafür dienen kann, eine Entscheidung für oder wider die Anwendbarkeit der Gewerbeordnung auf Staatsbetriebe zu treffen.

Dann weiterhin ist zu sagen: Was verfolgt denn der Staat mit der Absicht der Gewinnerzielung bei einer Anlage für einen Zweck? Ist denn das fiskalische Interesse nicht auch zugleich das Interesse der Allgemeinheit, das sich mehr oder minder drückend auch in den Staatssteuern geltend macht. Daß der Staat einen Gewerbebetrieb wie ein Privater unterhält, das ist mit der Natur des Staates unvereinbar. Der private Unternehmer nimmt keine Rücksicht darauf, auf welche Kosten er seine Einnahme erzielt, bei ihm ist der Geschäftsegoismus das unerbittliche Grundprinzip.

Der Staat hingegen behält immer als obersten Grundsatz die Förderung der Wohlfahrt des ganzen Volkes im Auge, wenn er auch für seine Unternehmungen aus Zweckmäßigkeitsgründen die privatwirtschaftliche Form des Gewerbebetriebs wählt.

Wenn Seydel[2]) überhaupt radikalerweise die Anwendbarkeit der GO. auf Staatsbetriebe verneint, so geht er entschieden viel zu weit. Sein Satz: „Der Staat übt gegen sich keine Polizeigewalt" ist für gewisse Bestimmungen der GO. wohl zutreffend. Man denke nur z. B. an die Vorschrift des § 14, der für jeden, der den selbständigen Betrieb eines stehenden Gewerbes anfängt, die Anzeigepflicht festsetzt, und des § 24, der die Genehmigung der zuständigen Behörde zur Anlegung von Dampfkesseln vorschreibt. Die erstere Bestimmung betreffend die

---

[1]) Landmann-Rohmer a. a. O. 33.

[2]) v. Seydel, Bayer. Staatsrecht 5, 657.

Anzeigepflicht ist eine einfache polizeiliche Ordnungsvorschrift, welche selbstverständlich für Staatsbetriebe nicht in Betracht kommen kann, nach dem derselbe nicht Gewerbebetreibender im Sinne dieser Vorschrift zu sein vermag. Bezüglich der Genehmigungspflicht des § 24 ist schon oben gesprochen (§ 17). Die Lehre Seydels geht, wie erwähnt, zu weit. Die Tatsache, daß die GO. Vorschriften enthält, welche für jeden Betrieb, sei es Privatgewerbebetrieb oder sei es Staatsbetrieb, der nur in der privatwirtschaftlichen Form ausgeübt wird, unbedingt Geltung hat, läßt sich angesichts der Zwecke des § 16 GO. und noch mehr angesichts des Titels 7, welcher später in einem besonderen Abschnitt im Zusammenhang mit den Strafvorschriften behandelt werden wird, nicht aus der Welt schaffen.

So bestechend auf den ersten Blick die Seydelsche Ansicht klingt, so leicht erkennt man ihre Unhaltbarkeit, wenn man sich ihre Konsequenzen besonders bezüglich des 7. Titels der GO. gezogen denkt. Das entgegengesetzte Extrem vertritt in dieser Hinsicht Zorn, wenn er aus der Vorstellung vom Staate als einer juristischen Person folgern zu können glaubt, daß der Staat bezüglich seiner Betriebe genau wie ein Privatgewerbetreibender den Normen des Privat- und Gewerbepolizeirechts zu unterstellen sei (s. 7 oben).

Hiergegen ist dasselbe wie oben zu sagen. Zorn verkennt den letzten Zweck aller staatlichen Betriebe, die Förderung des Wohles des Gesamtvolkes, dem der Staat zu dienen hat.

Wir haben gesehen, daß die §§ 16 und 24 der GO. für solche staatliche Anlagen, welche bestimmt sind, den mannigfachen Bedürfnissen des Heeres und der Marine zu dienen, keine Anwendung finden können.

§ 5.

Unter den Anlagen, die § 16 anführt, sind weiterhin genannt „chemische Fabriken aller Art".

Für Staatsbetriebe dieser Gattung kommen hier chemische Laboratorien sowie öffentliche Nahrungs- und Genußmitteluntersuchungsanstalten in Frage.

Hier scheidet die Frage meines Erachtens völlig aus, ob der Staat diese Betriebe hauptsächlich in der Absicht der Gewinnerzielung unter-

hält oder nicht, so daß also für diejenigen, welche in diesem Moment das Wesentliche erblicken, die Antwort sich von selbst ergibt.

Im Resultat komme ich, wenn auch durch andere Begründung, auf dasselbe hinaus.

Einmal ist es wohl ausgeschlossen, daß durch die oben erwähnten staatlichen Betriebe irgend eine Gefährdung oder Belästigung des Publikums herbeigeführt wird. Fällt aber dieser Punkt, der die Voraussetzung zur Anwendbarkeit dieses Paragraphen bildet, weg, so sind damit die Bestimmungen desselben für diese Betriebe von vornherein bedeutungslos geworden.

Der § 16 sagt ferner ausdrücklich: „chemische Fabriken aller Art".

Man mag nun den Begriff der Fabrik so weit oder so eng fassen als man will, es wird wohl niemand in den Sinn kommen, derartige Laboratorien und der öffentlichen Gesundheitspflege dienende Nahrungsmitteluntersuchungsanstalten als Fabriken bezeichnen zu wollen.

Denn zum Fabrikbegriff, daran ist immer festzuhalten, gehört die Herstellung eines zum Handelsverkehr brauchbaren Produktes, wenn es auch schließlich erst nach nochmaliger Bearbeitung zu einem solchen wird. Davon kann natürlich in unserm Falle keine Rede sein.

Eine wichtige Entscheidung liegt hinsichtlich der chemischen Laboratorien vor, welche für Unterrichtszwecke bestimmt sind. Eine Entschließung des bayer. Ministerium des Innern vom 13. 4. 1876 sagt hierüber: „Das chemische Laboratorium einer Universität könne als eine nur den Zwecken des Unterrichts dienende Anstalt nicht unter die Bestimmungen der GO. gestellt werden, und eine etwaige für die öffentliche Gesundheit und Reinlichkeit nachteilige Anlage oder Benutzung derselben sei nach den allgemeinen polizeilichen Vorschriften, insbesondere auch nach Art. 94 des RStrGB. vom 26. 12. 1871 zu beurteilen."

Hinsichtlich der Anwendbarkeit des § 16 der GO. auf solche Staatsbetriebe steht Landmann-Rohmer auf dem gleichen Standpunkt, nicht so jedoch bezüglich des § 24 der GO. Diesen Paragraphen will er auf alle Betriebe, gleichviel welcher Art, angewendet wissen.

Diese Auffassung hat anscheinend den Text des Gesetzes insofern für sich, als § 24 hervorhebend hinzufügt: „Zur Anlegung von Dampfkesseln, dieselben mögen zum Maschinenbetrieb bestimmt sein oder nicht, usw."

Doch muß gesagt werden, daß derartige Betriebe zu sehr außerhalb des Rahmens liegen, welcher der GO. — mit Ausnahme des Tit. 7 — gezogen ist. Man muß eben bei diesen Anstalten im Prinzip davon ausgehen, daß dieselben lediglich öffentlichen Zwecken dienen und an und für sich kaum irgend eine nachteilige Wirkung auf ihre Umgegend ausüben werden. Von allen Bestimmungen der GO. kommen hier nur die des Tit. 7 in Betracht.

Das nämliche gilt hinsichtlich staatlicher Trinkwasseranstalten; auch ihre Errichtung gehört zur hygienischen Aufgabe des Staates, und sie sind daher von dem Zwange der § 16 und 24 befreit.

Ein weiterer Paragraph des Tit. 2 der GO., welcher für das Problem von Bedeutung sein könnte, ist § 32. Dieser spricht aus: „Schauspielunternehmer bedürfen zum Betrieb ihres Gewerbes der Erlaubnis." Es wird wohl niemand auf den Gedanken kommen, den Staat, der im Interesse der Kunst mit überaus großen Kosten ein Theater unterhält, als einen Schauspielunternehmer im Sinne dieser Vorschrift bezeichnen, der damit ein Gewerbe betreibt. Wohl ist nicht zu leugnen, daß bei derartigen Privatunternehmungen leider nur zu oft der Erwerbszweck in den Vordergrund gestellt wird, jedoch trifft dies keinesfalls auf staatliche Theaterunternehmungen zu.

Auch hier ist wiederum auf die Absicht zurückzugehen, welche den Gesetzgeber bei diesen Vorschriften geleitet hat, und es ist dies um so leichter, als die Motive für diese Bestimmungen im nämlichen Paragraphen enthalten sind, nämlich: „Die Erlaubnis ist zu versagen, wenn der Nachsuchende den Besitz der zu dem Unternehmen nötigen Mittel nicht nachzuweisen vermag, oder wenn die Behörde auf Grund von Tatsachen die Überzeugung gewinnt, daß derselbe die zu dem beabsichtigten Gewerbebetrieb erforderliche Zuverlässigkeit insbesondere in sittlicher, artistischer und finanzieller Hinsicht nicht besitzt."

Diese klaren Worte sind mehr als alles andere ein unumstößlicher Beweis dafür, daß von einem solchen Erfordernis einer besonderen Erlaubnis bei staatlichen Theaterunternehmungen keine Rede sein kann, und es ist deshalb völlig unnötig, was Landmann-Rohmer[1]) gegen die Anwendbarkeit dieses Paragraphen ins Feld führt:

---

[1]) a. a. O. 1, 236 mit S. 33, 34.

„Insofern bei solchen Theaterunternehmungen des Staates, der landesherrlichen Hofhaltungen und der Gemeinden primär wohl stets ein höherer Zweck als der Erwerbszweck beabsichtigt sein wird, fallen dieselben auch nicht unter den § 32 GO."

Dieser Paragraph beabsichtigt doch lediglich einerseits, eine gewisse Gewähr für die Persönlichkeit des Unternehmers in sittlicher Beziehung zu bieten, andrerseits — dies seine wirtschaftliche Seite — einem schwindelhaften Unternehmen, bei dem das Personal und alle andern Beteiligten aufs schwerste geschädigt werden können, vorzubeugen.

Es bedarf wohl keiner weiteren Ausführungen, daß diese Punkte bei einem staatlichen Unternehmen von selbst wegfallen.

Ein merkwürdiges, man möchte sagen, historisches Unternehmen des Staates haben wir in Bayern im königl. Hofbräuhaus zu München. Dieses sowie die königl. Porzellanmanufaktur in Nymphenburg verfolgten jedenfalls zur Zeit ihrer Gründung den Zweck, welchem in damaliger Zeit alle staatlichen Fabriken und Anlagen dienten. Diese staatlichen Erwerbsanstalten kamen im 17. und noch mehr im 18. Jahrhundert in der Form von industriellen Gewerbebetrieben und Manufakturen auf. Für ihre Schaffung waren aber schon damals nicht ausschließlich oder auch nur vorwiegend finanzielle Absichten maßgebend. Sie verdanken ihre Existenz mehr oder weniger dem Streben, die Industrie des Landes zu fördern. Man schuf zu diesem Zwecke Musteranstalten, die nunmehr ihre Aufgabe erfüllt haben und allmählich gänzlich verschwinden, es sei denn, daß man sie aus historischen Rücksichten noch weiter erhält.

Auch für diese Betriebe erscheint daher die Anwendbarkeit der hier einschlägigen Bestimmungen des Tit. 2 der GO. für ausgeschlossen.

Was weiterhin den Wirtschaftsbetrieb im königl. Hofbräuhause anlangt, so ist derselbe an eine Privatperson verpachtet, und diese unterliegt als selbständiger Gewerbetreibender der GO. wie jeder andere Wirtschaftstreibende.

Die Ordnungsvorschrift des § 15 a GO., wonach Gewerbetreibende, die eine Gast- oder Schankwirtschaft betreiben, ihren Familiennamen mit mindestens einem ausgeschriebenen Vornamen anzubringen haben sowie § 33 GO. können schon ihrer Natur nach keine Anwendung auf Offiziersspeiseanstalten und Kantinen von Truppenteilen finden. Der gleichen Ansicht hierüber ist Landmann-Rohmer, der gleichfalls bei

dem Betriebe einer in Regie für Rechnung des betreffenden Truppenteils verwalteten Marketenderei oder Kantine in einer Kaserne keinen Gewerbebetrieb annimmt, ebensowenig bei Offizierskasino.[1])

Allenfalls könnte es sich noch fragen, ob nicht § 33 b der GO. für Militärmusikkapellen Anwendung zu finden hätte. Jedoch sind auch hier alle Gründe dagegen.

Vor allem muß zur Ehre dieser Musikkapellen hervorgehoben werden, daß sie sich auf einer so hohen Ausbildungsstufe befinden, daß immer bei ihren Aufführungen ein höheres Interesse der Kunst obwaltet, weshalb man sie niemals auf gleiche Stufe mit den Kapellen stellen darf, welche eigentlich von diesem Paragraphen getroffen werden sollen.

Ferner ist zu beachten, daß das Gesetz von „gewerbsmäßigen" Musikaufführungen spricht. Der Wortlaut allein genügt also, um den Gedanken der Anwendbarkeit dieser Bestimmung auf Regimentsmusiken von der Hand zu weisen, denn niemand wird die Militärmusiker, welche doch Angehörige des Soldatenstandes sind, als Gewerbetreibende bezeichnen dürfen.

Entgegen diesen Ausführungen und der allgemein herrschenden Lehre steht Zorn[2]) auf einem ganz extremen Standpunkt, auf den er dadurch gelangte, daß er eben aus seiner Lehre, der Staat unterliege als Gewerbetreibender wie jede Privatperson dem Gewerberecht, die letzten Konsequenzen zieht.

Er erachtet sogar dann den Begriff des Gewerbes nicht für ausgeschlossen, wenn ein Erwerbszweig für den Staat monopolisiert ist!

Wie schon oben erwähnt, beruht diese Anschauung auf vollständiger Verkennung der Zwecke der Monopolisierung. Dieselben liegen doch ausschließlich auf dem Gebiete der Besteuerung, so daß, wollte man dies konsequent durchführen, jede andere indirekte Steuer als gewerbliche Tätigkeit seitens des Staates bezeichnet werden müßte.

Gewiß: „ob und was die Untertanen schnupfen oder rauchen, kann nicht Staatsinteresse sein", das wird wohl niemand behaupten wollen, aber der Zweck des Monopols ist eben durchwegs der Be-

[1]) s. hierzu Erlaß des württemb. Minist. d. Innern v. 6. 11. 1883; Reger 4, 145.

[2]) Zorn a. a. O. 2, 29.

steuerungszweck. Der gleichen Ansicht hierüber ist auch Landmann-Rohmer,[1]) der hierzu bemerkt:

„Ein staatlicher Monopolbetrieb ist nicht als Gewerbebetrieb anzusehen, weil bei ihm der Besteuerungszweck der überwiegende oder ausschlaggebende ist."

Auch in der Volkswirtschaft bezw. Staatswissenschaft herrscht über den Charakter dieser sogen. Verwaltungsmonopole kein Zweifel,[2]) sie gelten lediglich als eine besondere Form der Besteuerung.

---

[1]) Landmann-Rohmer a. a. O. 1, 33.

[2]) s. dazu Eberg, Finanzwissenschaft 365 ff. und 348 ff.

Dritter Teil.

Gemeindebetriebe.

Den Wirkungskreis der politischen Gemeinden kann man einen doppelten nennen, einen eigenen und einen übertragenen.

Der eigene Wirkungskreis der Gemeinde besteht in dem Wirken derselben, sozusagen im eigenen Haushalt für eigene Interessen besonders nach der finanziellen Seite — Selbstverwaltungskörper im engeren Sinn —, der übertragene Wirkungskreis ist die Besorgung von Verwaltungsgeschäften, die eigentlich als Ausfluß der Staatsgewalt dem Staate obliegen.

Im Laufe der Zeit hat nun der Staat sich immer mehr Aufgaben entledigt, indem er dieselben den politischen Gemeinden bezw. den weiteren Selbstverwaltungskörpern aufbürdete und sich selbst nur mehr die Aufgaben im Innern vorbehielt, welche eine streng einheitliche Behandlung unbedingt benötigen.

Es hat sich so der Charakter der politischen Gemeinden als selbständige Körperschaften des öffentlichen Rechtes herausgebildet, welche selbst ihre Organe aufstellen und eine der Staatsgewalt ähnliche, öffentliche Gewalt über eine begrenzte Personenzahl ausüben. Diese Gewalt hat jedoch ihren Entstehungsgrund nicht wie die Staatsgewalt in sich selbst, sondern ist in dem Staatsgesetz begründet, dem sie ihrerseits unterworfen ist.

Man kann daher mit v. Seydel[1]) sagen:

„Die Ortsgemeinde ist die kraft gesetzlicher Notwendigkeit bestehende und unmittelbare Vereinigung von Staatsangehörigen auf einem abgegrenzten Teil des Staatsgebietes, welche in Unterordnung

[1]) v. Seydel, Bayr. Staatsr. 5, 19 § 154; vgl. hierzu v. Kahr, Gemeindeordnung 1, 39: „Die Gemeinden sind öffentliche Körperschaften mit dem Rechte der Selbstverwaltung nach Maßgabe der Gesetze."

unter die Staatsgewalt, jedoch innerhalb der gesetzlichen Schranken selbständig öffentliche Aufgaben zu erfüllen hat und durch ihre Organe in ihrem Bezirk eine öffentliche Gewalt ausübt."

Notwendige Folge des Charakters der politischen Gemeinden als Korporationen des öffentlichen Rechts ist es, daß dieselben auch gegenüber dem bürgerlichen Recht sich als juristische Personen darstellen, als welche sie auch im eigenen Namen und auf eigene Rechnung Gewerbe betreiben können.

Der Umstand, daß tatsächlich die Gemeinden dies tun, und zwar in vielen Betrieben ganz nach dem Muster von Privatgewerbebetrieben, erschwert die Beantwortung der Frage nach der Anwendbarkeit der GO. auf solche Betriebe. Man muß deshalb unterscheiden, ob die Gemeinde in der Absicht der Gewinnerzielung — ich möchte sagen, im egoistisch-finanziellen Interesse — also zu rein fiskalischen Zwecken eine Tätigkeit entwickelt, die ihrer Natur nach auch eine gewerbliche ist, oder ob sie die Anstalten und Einrichtungen nur als Stellvertreterin des Staates und in Erfüllung von dessen Aufgaben unterhält. Hier trifft die bereits angeführte Anschauung v. Seydels[1]) vollkommen zu. Sind die gemeindlichen Betriebe dazu bestimmt, öffentliche Verwaltungsaufgaben, die mit dem allgemeinen Staatsinteresse als identisch zu erachten sind, wahrzunehmen, so müssen auf sie die gleichen Grundsätze hinsichtlich der Anwendbarkeit der GO. maßgebend sein, wie sie bezüglich der Staatsbetriebe entwickelt wurden.

Anders liegt jedoch die Sache, wenn Gemeinden in ihrer Eigenschaft als juristische Personen des bürgerlichen Rechtes wirkliche Gewerbebetriebe unterhalten. Hier tritt ohne Zweifel die Gemeinde als Privatunternehmer auf und unterliegt als solche allen Bestimmungen der GO.

Allerdings darf dabei die große Schwierigkeit nicht außer acht gelassen werden, welche bei der oben erwähnten Feststellung entsteht, ob eine Gemeinde einen Betrieb mehr im fiskalischen oder im öffentlichen Interesse unterhält. Bei dem großen finanziellen Interesse, welches jede Gemeinde daran hat, die der öffentlichen Wohlfahrt dienenden Anstalten mit möglichst geringer Belastung des Gemeindebudgets zu unterhalten, liegt die Möglichkeit sehr nahe, daß die Ge-

[1]) a. a. O. 5, 657 f.; ebenso v. Rohrscheidt a. a. O. 14 Ziff. 11.

meinden versuchen, allenfalls diese Betriebe nicht nur nicht zu belastenden, sondern sogar zu rentablen Einrichtungen zu machen.

Die tatsächlichen Verhältnisse liefern denn auch den Beweis, daß Betriebe, welche von den einen Gemeinden richtigerweise unter Hintansetzung der Gewinnabsicht im öffentlichen Interesse unterhalten werden, z. B. im Interesse der öffentlichen Gesundheitspflege —, von anderen Gemeinden rein im fiskalischen Interesse geführt werden.

Es hängt dies ebenso sehr von der Auffassung, welche die Gemeindevertreter von den öffentlichen Aufgaben der Gemeinde haben, als auch davon ab, wie der jeweilige Stand der Finanzen in den einzelnen Gemeinden sich darstellt. Ist es ein günstiger, so wird die Gemeindevertretung weniger auf möglichste Steigerung der Gemeindeeinnahmen angewiesen sein, als im entgegengesetzten Falle.

Dazu ist den Gemeinden nach beiden bayrischen Gemeindeordnungen[1]) ausdrücklich die Befugnis zugesprochen, „örtliche Abgaben für die Benützung ihres Eigentums, ihrer Anstalten und Unternehmungen" zu erheben.

Unter diese Anstalten sind m. E. nur solche zu rechnen, welche ihrer Natur nach dem öffentlichen Interesse dienen, wenn das Gesetz dies auch nicht ausdrücklich bemerkt. Hiergegen wird man zu den „Unternehmungen" im Sinne der Gemeindeordnung die Betriebe zu zählen haben, welche einen ausgesprochen privatwirtschaftlichen Charakter an sich haben.[2])

Es ist jedoch trotz dieser Unterscheidung unbedingt daran festzuhalten, daß solche Abgabenleistungen öffentlich-rechtlicher Natur sind und daß es somit nicht angängig ist, aus dem Umstand, daß für die Benutzung einer solchen gemeindlichen Anstalt eine Gebühr erhoben wird, dieselbe zum Gewerbebetrieb zu stempeln. Hierbei bildet doch allein schon die Höhe der geforderten Abgabe im gegebenen Falle einen sicheren Maßstab dafür, ob durch eine Steigerung der Einnahmen mittelbar oder unmittelbar das Gemeindevermögen gefördert werden soll. Allein auch dies kann kein genügendes Unterscheidungsmerkmal abgeben, nachdem, wie v. Kahr[3]) bemerkt, diese Abgaben sich „als

[1]) Art. 40 Gemeindeordnung r. d. Rh.; Art. 31 Gemeindeordnung f. d. Pfalz.
[2]) a. M. v. Kahr, Gemeindeordnung 1, 409, 2a.
[3]) a. a. O. 408.

Ausfluß des gemeindlichen Besteuerungsrechtes darstellen und somit die Eigenschaft öffentlich-rechtlicher Abgaben haben". Als solche benötigen sie statutarische Festsetzung und können auf keinen Fall als gewerbliche Einnahmen erachtet werden. Daß damit jedoch die Einnahmen aus solchen Anstalten noch nicht erschöpft sind, sondern daß auch eben nach der Auffassung der jeweiligen Gemeinde derartige „Anstalten" ihrem eigentlichen öffentlichen Zweck entzogen und finanziell ausgebeutet werden können, hat auch Art. 39 der Gemeindeordnung für r. d. Rh. beachtet, indem er neben den für die Benutzung von Gemeindeanstalten festgesetzten Gebühren „sonstige Erträgnisse dieser Anstalten" anführt.

Insofern gleicht sich der oben erwähnte Unterschied zwischen „Anstalten" und „Unternehmungen" in der Praxis der Gemeinden oft vollkommen wieder aus.

§ 6.

Die einzelnen Betriebe.

Eine der für die Stadtverwaltung wenigstens in den größeren Städten wohl am einträglichsten Unternehmungen ist der Betrieb von Straßenbahnen, da dieselben bei verhältnismäßig niedrigen Betriebskosten ganz erhebliche Erträgnisse zu erzielen imstande sind.

Hier tritt dieselbe Frage, welche sich bezüglich der staatlichen Eisenbahnen hinsichtlich des § 6 der GO. erhoben hat, von neuem und vielleicht etwas verwickelter auf.

Notwendig ist einmal angesichts der Bezeichnung „Eisenbahnunternehmungen" in der GO. die Feststellung, ob diesem Begriffe auch Straßenbahnen einzureihen sind, welche vielleicht sogar nicht durch Dampf oder Elektrizität, sondern durch tierische Kraft fortbewegt werden.

Dem gewöhnlichen Sprachgebrauch nach versteht man allerdings unter „Eisenbahnunternehmungen" lediglich die durch Dampfkraft bewegten Bahnen.

Doch wie das Wort Eisen*bahnen* schon sagt, kann es hierbei nicht auf die Kraft der Fortbewegung ankommen, sondern auf die Art der Fahr*bahn*. Der hauptsächlichste Unterschied zwischen Bahnen, seien es nun Eisen-, Elektrische oder Pferdebahnen, und anderen Ver-

kehrsmitteln ist jedenfalls die festgelegte Schienenstrecke, auf welcher die Bahn sich fortbewegt. Man kann daher den Begriff „Eisenbahn" wohl dahin erweitern:

„Eisenbahn ist jede Verkehrsanlage, welche ihren Betrieb auf einem unbeweglichen festen Schienenweg unterhält."[1])

Auf einem andern Standpunkt steht allein die Praxis in Sachsen welche Straßenbahnen den Bestimmungen des § 37 GO. unterwirft.

Was nun die weitere Frage anbelangt, ob nach § 6 GO. die Anwendbarkeit der GO. auch für solche kommunale Straßenbahnbetriebe ausgeschlossen erscheint, so ist diese dahin zu beantworten, daß diese Betriebe selbst von den Bestimmungen der GO. — mit Ausnahme des Titel 7 — fast nicht betroffen werden.

Man kann sie weder als lästige Anlagen im Sinne des § 16 GO. bezeichnen, noch auf sie § 24 GO. in Anwendung bringen, nachdem ja diese Bahnen durchweg von Pferden oder durch elektrische Kraft fortbewegt werden.

Wohl jedoch kann für sie allenfalls der § 27 GO. von Bedeutung werden, denn es unterliegt keinem Zweifel, daß der Betrieb einer elektrischen Straßenbahn ein ungewöhnliches Geräusch hervorzurufen imstande ist, und man stelle sich vor, daß in einer Straße, an welcher ein Krankenhaus oder ein ähnliches Gebäude steht, eine elektrische Bahn durchgeführt werden solle.

Hier wäre wohl sicher der Fall gegeben, daß die Benutzung dieses Krankenhauses eine ganz erhebliche Störung erleiden, wenn nicht gar unmöglich gemacht werden würde.

Die betreffende Stadtgemeinde wäre daher verpflichtet, falls sie nicht die nötige Rücksicht übte, gemäß § 27 GO. die Entscheidung der höheren Verwaltungsbehörde einzuholen.

Weit wichtiger ist jedoch die Frage für die Nebenbetriebe dieser Straßenbahnen, wie sie uns als Depots, Reparaturwerkstätten u. dergl. begegnen. Für sie gilt das gleiche wie für die sogen. Annexe der Staatsbahnen, weshalb hier wohl darauf verwiesen werden darf.

Sind jedoch die Staatseisenbahnen niemals als gewerbliche Betriebe zu erachten, so läßt sich hinsichtlich dieser kommunalen Straßen-

---

[1]) So auch v. Landmann-Rohmer a. a. O. 1, 325; Kayser-Steiniger zu § 6 S. 11 Nr. 11 u. 12.

bahnen nicht leugnen, daß sie hauptsächlich in der Absicht der Gewinnerzielung betrieben werden, wenn sie auch nebenbei zugleich einem öffentlichen Bedürfnisse dienen. Bezeichnend hierfür ist besonders der Umstand, daß in vielen Städten bereits das Straßenbahnwesen als Monopol in die Hände der Stadtgemeinde übergegangen ist und man in vielen Städten dieser Frage ernstlich nähertritt.

Man geht dabei von dem Gedanken aus, daß der oft übermäßig hohe Gewinn, den die privaten Unternehmergruppen, welche zuerst in richtiger Erkenntnis der Rentabilität solcher Anlagen, den Bau dieser gewinnreichen Linien übernahmen, aus diesen Bahnen ziehen, ebenso gut dem Gemeindevermögen, an welches ohnehin hohe Anforderungen gestellt werden, zugute kommen kann.[1])

Dazu kommt noch, daß die Stadtgemeinde auch die Wahrung der öffentlichen Interessen im Auge behält, was sie allein schon von einer rücksichtslosen, sozialpolitisch nicht zu rechtfertigenden Ausbeutung abhalten wird, während dies bei Privatunternehmungen nicht gewährleistet ist. Jedenfalls geht der Zug unserer Zeit mit vollem Rechte dahin, diese Betriebe samt und sonders für Gemeindezwecke in ausgiebiger Weise zu verwerten, und man wird dabei diese gemeindlichen Betriebe nicht unrichtig beurteilen, wenn man sie als gewerbliche Betriebe bezeichnet, bei denen trotz Berücksichtigung mancher öffentlichen Interessen dennoch der finanzielle Zweck, die Absicht der Gewinnerzielung stark in den Vordergrund getreten ist.

Demnach kann die Anwendbarkeit der GO. für sie im Prinzip keinem Zweifel unterliegen.

Wenn Damaschke[2]) und auch Eheberg[3]) diese Betriebe der Gemeinden als Monopole erachten, so ist ja nicht zu erkennen, daß tatsächlich eine dem staatlichen Monopol gleiche Betriebsart vorliegt.

---

[1]) Hierzu Damaschke, Aufgaben der Gemeindepolitik: „Eines der wichtigsten Monopole unserer größeren Gemeinden bildet das Verkehrswesen, Pferdebahn, elektrische Bahn usw. Es ist direkt ein sozialpolitischer Widersinn, wenn Privataktionäre in unserer Zeit 12 und noch mehr Prozent Dividende allein dem Umstande verdanken, daß in einer Straße eben nur eine Straßenbahn fahren kann, und daß gerade ihre Aktiengesellschaft das Monopol dieser Linie erhalten hat."

[2]) Damaschke a. a. O. 256 Ziff. 3.

[3]) Eheberg, Finanzwissenschaft 483.

Jedoch darf daraus noch nicht geschlossen werden, daß damit auch der Charakter dieser gemeindlichen Betriebe als gewerblicher in Wegfall käme. Was für den Staat in diesem Falle gilt, der mit dem Monopol den Besteuerungszweck auf Grund seiner Staatshoheit verfolgt, hat nicht in gleicher Weise für die Gemeinde Geltung, welcher ja vom Staate nur ein beschränktes Besteuerungsrecht eingeräumt ist.

Diese gemeindlichen Betriebe unterscheiden sich weder in ihrer Art noch in ihrem Umfang von denen privater, juristischer Personen; lediglich die Eigenschaft der Gemeinden als Korporationen des öffentlichen Rechtes vermöchte einen Unterschied zu begründen, aber auch nur dann, wenn die Gemeinden mit diesen Betrieben eine Aufgabe erfüllten, die eigentlich eine solche des Staates bildete.

Davon kann jedoch hier nicht gesprochen werden, nachdem diese Betriebe ebenso gut und bei richtiger Aufsicht seitens der Gemeinde oder des Staates auch unter Wahrung der öffentlichen Interessen von einer Privatgesellschaft unterhalten werden könnten, zum Unterschiede von den Staatsverkehrsanstalten, bei denen eben doch höhere Staatsinteressen als nur finanzielle auf dem Spiele stehen.

Ein weiterer gemeindlicher Betrieb, bei dem ebenfalls die Anwendbarkeit besonders des § 37 GO. nicht ganz zweifelsfrei ist, ist die städtische Fäkalienabfuhr.

Es fragt sich hier, ob ein gewerblicher Betrieb vorliegt, wenn eine Stadtgemeinde die Abfuhr als eine Gemeindeangelegenheit auffaßt und demgemäß dieselbe gegen eine Abgabe seitens der Hauseigentümer selbst besorgen läßt.

Bezüglich der ersteren Frage über Anwendung des § 37 GO. liegt eine Entscheidung des preuß. OVG. vom 26. 4. 1897 [1] [2] [3] vor, welche zu dem Ergebnis kommt, daß die Fäkalienabfuhr ihrem Wesen nach keine Transporttätigkeit sei und daher dieses Gewerbe der Abfuhrunternehmer jedenfalls nicht unter § 37 GO. falle.[1])

Der Begründung hierzu ist folgendes zu entnehmen.

„Es kann dahingestellt bleiben, ob nach der Entstehungsgeschichte und nach der nahen Beziehung, welche der § 76 GO. zum § 37 GO.

---

[1]) Reger, Entsch. 18, 1 ff.

[2]) Reger, Entsch. des RG. vom 5. 3. 1896 Bd. 17, 134.

[3]) Reger, GO.[2] 74 Anm. zu § 37.

hat, nicht auch die letztere Vorschrift voraussetzt, daß die Wagen usw. öffentlich zum Gebrauch aufgestellt seien, womit das Abfuhrgewerbe ohne weiteres von der Regelung nach § 37 ausgeschlossen sein würde. Denn das ergibt sich aus dem Wortlaut des § 37 und den Verhandlungen über ihn mit Gewißheit, daß er die Gewährung einer Transportgelegenheit zur notwendigen Voraussetzung hat.

Bei der Fäkalienabfuhr handelt es sich aber in erster Linie und hauptsächlich um die Entleerung der Gruben und die Ausführung der damit verbundenen Reinigungsarbeiten. Der Transport des Inhalts der Gruben usw., der sich daran anschließt, ist das Nebensächliche."

Man wird sich dieser Auffassung und ihrer Begründung in allen Punkten widerspruchslos anschließen können; denn fraglos hat der § 37 GO. nur die wirklichen Verkehrsgewerbe, welche den Verkehr also vermitteln, wie Droschken und dergl., im Auge.

Die Bestimmung dieses Paragraphen:

„Die Regelung der Unterhaltung des öffentlichen Verkehrs innerhalb der Orte durch Wagen aller Art unterliegt der Polizeibehörde" kann nur die Bedeutung haben, daß die Ortspolizeibehörde befugt ist, Vorschriften über den Verkehr mit Wagen zu erlassen, welche die Sicherheit der Passanten garantieren sollen, wie wir eben im § 37 GO. wiederum eine Bestimmung vor uns haben, die eigentlich einen rein polizeilichen Charakter trägt und nur dem Umstand ihren Platz in der GO. verdankt, daß die Personen, welche von ihr betroffen werden, zum großen Teil der Kategorie der Gewerbetreibenden angehören.[1]) Man denke jedoch andererseits an den Automobil- oder Radfahrerverkehr, welche unter den Begriff des § 37 „andere Transportmittel" fallen und sicherlich so gut wie nichts mit Gewerbe zu tun haben.

Schwieriger zu beantworten ist die zweite Frage, ob nämlich auch dann ein Gewerbebetrieb vorhanden ist, wenn eine Gemeinde die Fäkalienabfuhr besorgen läßt. v. Landmann[2]) ist hier der Ansicht, daß von einem gewerblichen Betriebe dann nicht gesprochen werden könne, wenn die Gemeinde dafür von den Hausbesitzern eine mäßige Abgabe verlange, da ja die Gemeinde sicherlich die öffentliche Wohlfahrt im Auge habe.

[1]) s. hierzu v. Brauchitsch, Verwaltungsgesetze 5, 35 ff. zu § 37 GO.
[2]) a. a. O. 1, 34.

Wie aber einerseits schon daraus die Unsicherheit, die in diesem Punkte herrscht, hervorgeht, daß auch v. Landmann vorsorglicherweise von einer „mäßigen" Abgabe spricht, so ist es andererseits ebenso leicht ersichtlich, daß eine Entscheidung nach solchen Gesichtspunkten immer nur eine subjektive und je nach den örtlichen Verhältnissen verschiedene sein kann. Eine Entscheidung[1]) des preußischen OVerwG. vom 16. 7. 1897 durchschlägt diesen gordischen Knoten damit, daß sie einfach statuiert: „Dadurch daß die Abfuhr zu einer Gemeindeangelegenheit gemacht wird, scheidet sie überhaupt aus dem Bereiche der gewerblichen Tätigkeit aus."

Man kann nun gewiß zweierlei Meinung darüber sein, ob die Fäkalienabfuhr seitens einer Gemeinde gegen eine Abgabe sich als Gewerbebetrieb darstellt, oder ob in diesem Falle die Gemeinde eine ihr an Stelle des Staates im öffentlichen Interesse zukommende Aufgabe erfüllt, und es läßt sich die Gewichtigkeit der für die letztere Annahme sprechenden Gründe nicht bestreiten, allein die oben erwähnte Entscheidung geht doch entschieden zu weit. Sie vergißt jedenfalls, daß die Gemeinde gerade als juristische Person des bürgerlichen Rechtes sehr häufig tatsächliche Gewerbebetriebe unterhält, wie z. B. die schon behandelten Straßenbahnen. Weiter darf nicht außer acht gelassen werden, daß die Fäkalien an sich ein für die Landwirtschaft wertvolles Düngemittel bedeuten, für welches unter Umständen ziemlich hohe Preise erzielt werden.

Man darf jedoch wohl von der Mehrzahl der Gemeinden annehmen, daß sie sich ihrer Aufgaben für allgemeine Wohlfahrt bewußt sind und von diesem Standpunkt aus die Fäkalienabfuhr als einen Bestandteil der öffentlichen Gesundheitspflege betrachtet und darnach verfährt.[2])

Bemerkenswert ist in dieser Richtung ein Gutachten des kaiserl. Reichsjustizamtes vom 23. April 1892,[3]) welches die Auffassung der vorerwähnten Entscheidung in allen Punkten wiedergibt und sogar darin überholt, als nach ihm „es als zulässig anzuerkennen sei, wenn die Behörde, nachdem die Besorgung der Räumung und Abfuhr in öffentliche Verwaltung übernommen ist, die Ausführung der Aufgabe einem

[1]) Reger, Entsch., 18, 5.
[2]) Hier v. Rohrscheidt GO. 220.
[3]) Reger, Entsch. 13, 117.

Unternehmer gegen Vergütung in der Weise überträgt, daß dieser lediglich als ihr verantwortliches Organ tätig wird".

In den meisten größeren Städten ist die Frage ja ohnedies im sanitären Interesse durch Einführung der Schwemmkanalisation gelöst, es muß jedoch immer betont werden, daß an sich die Abfuhr als ein Gewerbe sich darstellt und daß dieselbe eben so gut von jedem Privatunternehmer übernommen und richtig durchgeführt werden kann, ohne daß eine Gefährdung der öffentlichen Gesundheitspflege irgendwie zu besorgen wäre.

§ 7.

Eine Reihe von städtischen Betrieben, bei denen die Gemeinden vor allem das öffentliche Wohl als Richtschnur nehmen sollten, finden wir in den gemeindlichen Beleuchtungs-, Trinkwasseranlagen und Schlachthäusern.

Sie lassen sich am ehesten in eine Gruppe zusammenfassen, da sie so ziemlich vom gleichen Gesichtspunkt zu betrachten sind, indem sie den eigentlichen Gemeindeaufgaben zuzuzählen sind.

Besondere Bedeutung gewinnt die Frage für die nun in jeder Stadt zu findende Gasanstalt, weniger für die Elektrizitätswerke, welche doch noch nicht so allgemein verbreitet sind.

Es handelt sich hier hauptsächlich um die Anwendbarkeit der §§ 16 ff. und des § 24 GO., nachdem einesteils § 16 unter den genehmigungspflichtigen Anlagen ausdrücklich Gasbereitungs- und Gasbewahrungsanstalten anführt, andernteils sowohl bei Gasanstalten wie bei Elektrizitätswerken die materiellen Voraussetzungen des § 24 GO. gegeben sind.

Dem Drange unserer Zeit, die auf möglichsten Ausbau der kommunalen Selbstverwaltung abzielt, folgend, haben sich wohl sämtliche Gemeinden dazu entschlossen, das Beleuchtungswesen als eine Art gemeindliches Monopol unter Ausschluß des privaten Gewerbes in eigene Regie zu nehmen und zu diesem Zwecke Gas- bezw. Elektrizitätswerke zu errichten.

Man mag die Bedeutung des Beleuchtungswesens für ein modernes, großes Gemeinwesen noch so hoch einschätzen, so muß man dennoch die Möglichkeit zugeben, daß auch Gemeinden diese Anstalten verkehrterweise dazu benutzen können, eine ergiebige Einnahmequelle zu

erschließen. Geschieht dies, so unterscheidet sich ein solcher Gemeindebetrieb in keiner Weise von einem Privatbetrieb, der gleichfalls als erstes Ziel die Ausbeutung dieses modernen Bedürfnisses sich gesteckt hat. Hier treten eben dann die öffentlichen Interessen, welche verlangen, daß man den Bewohnern gegen geringstes Entgelt eine möglichst gute Beleuchtung liefert, hinter dem Finanzzweck zurück, die Gemeinde handelt also nicht im sozialen Sinne, sondern betreibt privatwirtschaftlich ein Gewerbe.

Daß dies bedauerlicherweise von vielen Gemeinden geschieht, mögen folgende Zahlen beweisen[1]):

Berlin hat in dem Jahre 1896/97 aus seinen städtischen Gaswerken außer der Verzinsung und der Amortisationsquote noch einen Überschuß von 4 Millionen 116685 Mk., Hamburg über $3^1/_2$ Mill. und Cöln 915000 Mk.

Nicht wenig trägt zu diesen Einnahmen die Tatsache bei, daß oft von den städtischen Gaswerken ein schwunghafter Kokshandel getrieben wird, der auch dem Privathandel viel Abbruch zu tun imstande ist.

Bei den Elektrizitätswerken wird es häufig sich um solche Betriebe handeln, welche den städtischen Straßenbahnen die zum Betriebe nötige elektrische Kraft vermitteln, also gewissermaßen wie die Staatswerkstätten für die Staatsbahnen als Nebenbetrieb zu gelten haben. Doch ist es hier zweifelhaft, ob nicht im Elektrizitätswerke die eigentliche Hauptanlage zu erblicken ist, da ein Straßenbahnbetrieb ohne sie unmöglich ist.

Bei der Frage nach der Anwendbarkeit der §§ 16 und 24 GO. wird man von den nämlichen Gesichtspunkten sich leiten lassen müssen wie bei gleichartigen staatlichen Anlagen und daher den Zweck des § 16 GO. — Schutz des Publikums vor Gefahren — höher zu stellen haben, als vielleicht die finanziellen Interessen, welche eine Gemeinde an der örtlichen Lage einer derartigen Anstalt haben kann, gleichviel, ob man diese Gemeindebetriebe als gewerbliche oder nicht gewerbliche betrachtet.

Mit v. Landmann[2]) wird man bezüglich der Errichtung und des Betriebes einer gemeindlichen Trinkwasseranlage auf keinen Fall

---

[1]) Entnommen Damaschke a. a. O. 253.

[2]) a. a. O. 1, 34.

von einem Gewerbebetrieb der Gemeinde reden können, wenn derselbe eine mäßige Abgabe hierfür verlangt.

Es muß daran festgehalten werden, daß keine Gemeinde sich die hochwichtige Versorgung der Bevölkerung mit Trinkwasser aus der Hand nehmen lassen darf, sie gehört zu den ureigensten öffentlichen Aufgaben der Gemeinden, denn mit ihr ist das Wohl und Wehe der gesamten Bevölkerung, das Wachstum der Bevölkerungsziffer, der sanitären Verhältnisse unlöslich verknüpft.

Es muß als erste Pflicht einer jeden Gemeindevertretung bezeichnet werden, in der Versorgung der Bevölkerung mit gutem, reinem Wasser den Hauptzweck dieser Anlagen zu erblicken und diesen Zweig ihrer Verwaltung nicht der privaten Ausbeutung anheim fallen zu lassen.[1])

Auch hier entsprechen jedoch die tatsächlichen Verhältnisse leider nicht dem Grundsatze, nach welchem die Gemeinden hinsichtlich der Trinkwasserfrage sich von einer ebenso kurzsichtigen wie nicht zu rechtfertigenden Finanzpolitik entfernt halten sollten.

Aber selbst wenn verschiedene Gemeinden einen Wasserzins verlangen, welcher in keinem Verhältnis zu der Unentbehrlichkeit des Wassers steht, so kann doch auch in diesem Falle von einem wirklichen Gewerbebetriebe gesprochen werden, denn wenn man die Unterscheidung nach dem Vorwiegen der finanziellen oder der öffentlichen Interessen treffen wird, zeigt sich doch, daß der wirkliche Zweck dieser Trinkwasseranlagen bei allen Gemeinden doch nicht die Gewinnabsicht ist.

Bezüglich der Bestimmungen der § 16 und 24 GO. bleibt es auch hier bei dem oben Gesagten.

Im Anschluß an die gemeindlichen Wasserversorgungsanlagen sind die städtischen Badeanlagen noch zu besprechen, welche gleichfalls einem Kulturzweck zu dienen bestimmt sind.

Natürlich kann für solche gemeindlichen Anlagen von der Anwendbarkeit der Vorschrift des §§ 35 GO. Abs. 1 nicht gesprochen

---

[1]) s. hierzu Damaschke a. a. O. 254. „Es genügt, wenn die Gemeinde etwa so viel Gewinn aus dieser Verwaltung zieht, daß das zu öffentlichen Zwecken gebrauchte Wasser von den Einnahmen aus der Privatabgabe mitgetragen werde. — Es sind nicht gesunde Verhältnisse, wenn die „Rentabilität" der Wasserwerke in einzelnen Gemeinden eine Höhe erreicht, die bei einem Privatbetriebe mit notwendigen Lebensbedürfnissen zweifellos allgemeine Entrüstung hervorrufen würde."

werden. Damit fällt auch die im letzten Absatz dieses Paragraphen enthaltene Bestimmung über die Anzeigepflicht für die Gemeinde weg.

Dagegen nennt § 16 GO. unter den genehmigungspflichtigen Betrieben auch die „Schlächtereien". Über den Begriff derselben als Stätten, an denen Tiere geschlachtet werden, ohne Rücksicht auf die Zahl der geschlachteten Tiere, besteht Einstimmigkeit. Hierunter fallen naturgemäß auch die gemeindlichen Schlachthäuser, welche zweifellos nur zu dem Zwecke gehalten werden, um eine möglichst billige und dabei gesundheitlich streng gesicherte Volksernährung zu ermöglichen. Doch können diese Gründe, wie schon mehrfach ausgeführt, die Anwendbarkeit der §§ 16 und 24 GO. nicht ausschließen.

Was weiter die vielen städtischen Theaterunternehmen anlangt, so wird es genügen, hier, da ja die gleichen Gesichtspunkte maßgebend sind wie bei den staatlichen Theatern, auf das an dieser Stelle Gesagte zu verweisen.

Als ein Zweig vorbeugender Armenpflege, wie v. Rohrscheidt sich ausdrückt,[1]) kann man endlich die gemeindlichen Leihhäuser bezeichnen, welche den Zweck verfolgen, die in momentane Not geratene ärmere Bevölkerung vor wucherischer Ausbeutung oder strafbaren Handlungen zu bewahren. Sie dienen also oder sollen dienen gemeinnützigen Bestrebungen, weshalb prinzipiell ihr Charakter als Wohltätigkeitsanstalt in Literatur und Praxis allgemein anerkannt wird, allerdings mit der Einschränkung, daß es immerhin auf die Art ankommt, in der eine Gemeinde ein Leihhaus betreibt.[2]) [3])

Wie nötig eine solche Einschränkung sich erweist, geht aus den tatsächlichen Verhältnissen auf diesem Gebiete zur Genüge hervor. Wie bei den schon behandelten Betrieben der Gemeinden ist auch hier die gleiche Klage darüber zu führen, daß eben bei der Mehrzahl der kommunalen Pfandleihhäuser zu sehr der finanzielle Gesichtspunkt im Auge behalten und dabei dem Charakter dieser Anstalten nicht genügend Rechnung getragen wird.

---

[1]) a. a. O. 185 Ziff. 7.

[2]) Kayser-Steiniger 4 Ziff. 12.

[3]) So auch Landmann a. a. O. 1, 34: „In der Regel wird ein Gewerbebetrieb nicht anzunehmen sein beim Betrieb einer öffentlichen Leihanstalt durch eine Gemeinde.

Liegt aber die Tatsache vor, daß bei der Verwaltung eines gemeindlichen Leihhauses hauptsächlich auf Überschuß gerechnet wird und hierbei Mittel angewendet werden, welche den wirklichen Zielen der Wohltätigkeitsanstalten gänzlich fern liegen, dann haben wir entschieden einen kommunalen Gewerbebetrieb vor uns, der sich nicht wesentlich von dem eines privaten Gewerbetreibenden unterscheidet.

Wie verhält es sich in diesem Falle mit der Anwendbarkeit der Bestimmung im § 34 GO.?

Praktisch kommt dieser Frage wohl keine zu große Bedeutung zu. Der Betrieb der Leihanstalt erfolgt, daran ist festzuhalten, durch die Gemeinde, nicht etwa durch den Leihhausverwalter, der ja nur ein Beamter der Gemeinde ist.

Die Gemeinde jedoch, mag sie nun eine richtige oder falsche Anschauung von den Zwecken einer solchen Leihanstalt haben, betreibt diese in ihrer Eigenschaft als öffentlich-rechtliche Korporation, als welche sie für die Bedürfnisse der ärmeren Bevölkerung durch Wohltätigkeitsanstalten zu sorgen hat.

Behält man diesen Umstand im Auge, so entfällt damit von selbst die Möglichkeit, auf die Gemeinde die Vorschrift des § 34 bezüglich der persönlichen Erfordernisse des Gewerbetreibenden in Anwendung zu bringen.

Wohl aber wäre es, theoretisch wenigstens möglich, den Leihhausverwalter als einen Stellvertreter der gewerbetreibenden Gemeinde im Sinne des § 45 GO. zu betrachten und dementsprechend bei ihm auf Vorliegen der persönlichen Erfordernisse zu bringen.

Die Definition des „Stellvertreters“ [1]:

> „Stellvertreter eines Gewerbetreibenden ist der, welcher das Geschäft oder einzelne Zweige desselben im Rahmen und auf Rechnung des Inhabers verwaltet, d. h. Rechtsgeschäfte für denselben abschließt, und zwar nicht einzelne, ihm nur hin und wieder übertragene, sondern alle, welche den ganzen Umfang des Gewerbes oder der ihm anvertrauten Zweige desselben umfassen, einschließlich der öffentlichrechtlichen, dem Inhaber zustehenden oder obliegenden Befugnisse und Verpflichtungen“

---

[1]) Zitiert bei v. Rohrscheidt a. a. O. 263/64.

steht jedenfalls nicht nur in keinem Widerspruch mit der Beamteneigenschaft des städtischen Leihhausverwalters, sondern deckt sich vollkommen mit dem ihm angewiesenen Wirkungskreise.

Anders verhält es sich hingegen mit den städtischen Sparkassen, die zwar ebenfalls eine hochwichtige volkswirtschaftliche Bedeutung haben, aber bei denen man niemals von einem auch nur gewerbsähnlichen Betriebe durch eine Gemeinde wird sprechen können, selbst wenn eine Anzahl von Gemeinden diese öffentlichen Einrichtungen sowohl dazu ausnutzt, um für einen geringen Zinsfuß eine Anleihe aufnehmen zu können, als auch durch Überschüsse eine Einnahme zu erzielen.

Sie werden damit, daß sie die sich ergebenden Überschüsse nicht denen zugute kommen lassen, für welche die Anstalten überhaupt errichtet sind, nämlich der weniger gutsituierten Bevölkerung, zweifellos keine den modernen Anschauungen über gemeindliche Aufgaben gerecht werdende Politik treiben, aber ebensowenig wird man solche Gemeinden als Gewerbetreibende bezeichnen dürfen; denn es wird doch bei jeder Gemeinde der primäre Zweck einer Sparkasse der wohltätige bleiben, sehr im Gegensatz zu den gemeindlichen Leihhäusern.

Hierzu liegt eine nur zu billigende Verordnung des königl. sächs. Ministerium des Innern v. 31. 7. 1892 vor, nach welcher diese Sparkassen im allgemeinen als gemeinnützige, nicht als Erwerbsunternehmungen anzusehen sind.[1])

Diese Anschauung ist von Wichtigkeit für die Bestimmungen des § 105 b Abs. 2 GO. über Sonntagsruhe in Handelsbetrieben und wird daher im nächsten Hauptteil „Titel 7 der GO." zu besprechen sein.

---

[1]) Reger, Entsch. 13, 132 u. Kayser-Steiniger a. a. O. 4 Ziff. 11.

Vierter Teil.

Titel 7 der GO.

Derjenige Teil der GO., welcher für die Frage nach ihrer Anwendbarkeit auf Staats- und Gemeindebetriebe von einschneidendster Bedeutung ist und sich, wie oben bereits erwähnt, als ein eigenes selbständiges Gesetzeswerk, als ein „Arbeiterschutzgesetz" im wahrsten Sinne darstellt, soll seiner Wichtigkeit halber eine gesonderte Behandlung erfahren.

Entstehungsgeschichte.

Von den vielen Abänderungen, welche die GO. seit ihrem Inkrafttreten erfahren hat, ist die durchgreifendste und sozialpolitisch bedeutungsvollste die Ergänzung und der weitere Ausbau des 7. Titels. Dieser Teil der GO. wurde zuerst abgeändert durch ein Gesetz vom 17. 7. 1878, welches bereits eine größere Sicherung der Arbeiter gegen die Verletzung der durch den Arbeitsvertrag eingegangenen Verpflichtungen, sowie eine Regelung der Beschäftigung jugendlicher Arbeiter unter Berücksichtigung der verschiedenen Industriezweige im Auge hatte.

Dieses Gesetz vermochte jedoch trotz seiner unleugbaren Fortschritte nicht, den Anforderungen des modernen sozialen Gedankens, besonders die Arbeit von Frauen in Fabrikbetrieben und die Regelung einer ausreichenden Sonntagsruhe betreffend, gerecht zu werden.

Die notwendige Folge hiervon war die Gesetzesvorlage vom 12. 4. 1890 an den Reichstag, zu deren Begründung, welche ich wegen ihrer großen Bedeutung für die richtige Bewertung dieses wichtigsten Teiles der GO. wörtlich folgen lasse, vorgebracht wurde[1]):

„Um für die deutschen Arbeiter dasjenige Maß des gesetz-

---

[1]) Reichstagsverhandl. 1890/91 Anlage 1, 11.

lichen Schutzes herbeizuführen, das zurzeit ohne Gefährdung der einheimischen Industrie und damit der eigenen Interessen der Arbeiter selbst gewährt werden kann, ist die Frage, welchen Abänderungen die GO. in ihren hierbei in Frage kommenden Teilen unterzogen werden kann, einer erneuten Prüfung unterzogen worden.

Diese Prüfung, bei der auch die Verhandlungen der inzwischen abgehaltenen internationalen Konferenz berücksichtigt worden sind, ist zu dem Ergebnis gelangt, daß sämtliche Teile der Arbeiterschutzgesetzgebung, welche diese Konferenz ihrer Beratung unterzogen hat, soweit sie in den Rahmen der GO. fallen, auch für Deutschland einer weiteren Ausbildung fähig sind.

Die Sicherung der Sonntagsruhe für die Arbeiter, die bisher, abgesehen von der Bestimmung des § 105 Abs. 2 der GO., lediglich auf den mannigfach verschiedenen Landesgesetzgebungen beruht, bedarf einer einheitlichen reichsrechtlichen Regelung.

„Über die Beschäftigung erwachsener Arbeiterinnen, die bisher in der GO. nur durch die Bestimmungen der §§ 135 Abs. 5, 139a Abs. 1, 154 Abs. 4 Berücksichtigung gefunden hat, müssen umfassendere, sämtliche Arbeiterinnen schützende Bestimmungen erlassen werden.

Endlich müssen auch die Bestimmungen der GO. über die Beschäftigung von Kindern, obwohl sie den von der internationalen Konferenz aufgestellten Grundsätzen im wesentlichen schon jetzt entsprechen und über das Maß des Schutzes, das in den Gesetzgebungen der Mehrzahl der europäischen Staaten geboten wird, zum Teil erheblich hinausgehen, mit Rücksicht auf die Anforderungen, die in dieser Beziehung der Stand der Kultur und die öffentliche Meinung in Deutschland stellen, als verbesserungsfähig und -bedürftig erkannt werden.

Daneben haben sich bei der vorgenommenen Prüfung noch weitere Bedürfnisse herausgestellt:

Die Bestimmungen zum Schutze der Arbeiter gegen Gefahren für Leben, Gesundheit und Sittlichkeit, die bisher auf die §§ 120 Abs. 1 und 3 und 139a Abs. 1 beschränkt waren, bedürfen einer weiteren Ausbildung.

Der Kreis derjenigen Betriebe, auf welche die zur Regelung der Frauen- und Kinderarbeit erlassenen Bestimmungen anwendbar sind,

muß über die bisher im § 154 GO. gezogenen Grenzen hinaus erweitert werden. Die Gesamtheit der hiernach erforderlichen Abänderungen des Tit. 7 der GO. ist so umfangreich, daß es, um die Übersichtlichkeit und sichere Handhabung der künftig geltenden Bestimmungen zu wahren, zweckmäßig erscheint, einen neuen Tit. 7 an die Stelle des bisherigen zu setzen. Dann aber werden sich, um eine baldige abermalige Abänderung dieses Titels zu vermeiden, auch noch einige weitere Abänderungen und Ergänzungen empfehlen, die zwar nicht in den Kreis der eigentlichen Arbeiterschutzgesetzgebung fallen, sich aber auch auf die Regelung der Arbeiterverhältnisse beziehen und bereits als notwendig oder wünschenswert erkannt worden sind. Neben einigen weniger wichtigen Bestimmungen handelt es sich dabei vornehmlich um Ergänzungen der Bestimmungen über die Arbeitsbücher, die den Zweck verfolgen, durch Stärkung der elterlichen Autorität der eingerissenen Zuchtlosigkeit der Jugend entgegenzuwirken, sowie um die Aufnahme von Bestimmungen, wodurch die Verhältnisse der Werkmeister und Techniker einer besonderen Regelung unterzogen werden sollen."

Es gibt wohl keinen besseren Beweis für die Tragweite, welche dieses Gesetz, das Arbeiterschutzgesetz, wie es richtiger- und bezeichnenderweise genannt wird, auf sozialem Gebiete besitzen soll, als die eben angeführte Begründung, welche zum Teil schon in gewissem Maße die Antwort auf die Frage nach der Anwendbarkeit der Bestimmungen des Tit. 7 der GO. auf Staats- und Gemeindebetriebe enthält und kurz und klar die Ziele dieses Gesetzes angibt.

In Wirksamkeit trat das Schutzgesetz am 1. 4. 1892; es enthält wichtige Bestimmungen verwaltungsrechtlicher Natur sowie nicht minder bedeutungsvolle zivilrechtliche Vorschriften.

In der Hauptsache jedoch ist, wie schon ausgeführt, der Charakter dieses 7. Titels der GO. ein sozialpolitischer.

Davon muß ausgegangen werden, um der Bedeutung, welche diesem Teil der GO. als einem Werk der sozialpolitischen Ära der 90er Jahre zukommt, gerecht werden zu können, und dieser Standpunkt findet vollste Bestätigung in der angeführten Gesetzesbegründung von 1891.

§ 8.

„Schutz des Arbeiters", das ist das Losungswort unserer modernen, von sozialen Ideen erfüllten Zeit, die sich gezwungen sieht, dem nie rastenden Drängen der fortschreitenden Kultur reelle Zugeständnisse zu machen und die zur Einsicht gekommen ist, daß das Wohl des gesamten Volkes dem Staate wieder zugute käme und daß gesunde, soziale Zustände am ehesten den inneren Frieden im Lande verbürgen.

Diesem Gedanken sucht der Titel 7 gerecht zu werden. Gewährung eines möglichst weitgehenden Schutzes der Arbeiter im Verhältnis zu den Arbeitgebern und gegen die Gefahren ihres Berufes ist und bleibt für die Zukunft je nach der Lage der Industrie, „soweit dies ohne Gefährdung der einheimischen Industrie geschehen kann", Aufgabe der unablässigen Fürsorge des Staates, und unter diesem Gesichtspunkt sind die Bestimmungen des Titels 7 der GO. zu betrachten.

Bei Beantwortung der Frage nach der Anwendbarkeit des Titels 7 auf staatliche und gemeindliche Betriebe darf uns zuvörderst dessen Überschrift allein „gewerbliche Arbeiter" nicht irreführen. Gewiß trifft diese Bezeichnung für Arbeiter, welche z. B. in rein technischen Staatsbetrieben tätig sind, z. B. der Marineverwaltung, nicht zu, aber es geht denn doch nicht an, aus diesem leeren, formalen Grund einer nach vielen Tausenden zählenden Menge von Arbeitern die Segnungen dieses Schutzgesetzes entziehen zu wollen.

Der Anschauung v. Landmanns,[1]) es sei bei Feststellung des Begriffes „gewerbliche Arbeiter", da sowohl das Gesetz vom Jahre 1878 wie die Novelle vom Jahre 1891 eine Erweiterung des Arbeiterschutzes bezwecken, diesem Begriffe eine möglichst weite Deutung zu geben, kann man nur beipflichten; denn es hieße den ganzen Zweck der beiden genannten Novellen in Frage stellen, wollte man ihren Wirkungskreis durch eine engherzige, durch nichts berechtigte Auslegung beschränken.

Dafür, daß die GO. selbst diesen Begriff der gewerblichen Arbeiter äußerst weitgehend auffaßt, bietet die Bestimmung des § 133a, wonach sogar Chemiker, also wissenschaftlich vorgebildete Leute, unter den Sammelnamen „gewerbliche Arbeiter" gebracht sind, einen schlagenden Beweis.

Maßgebend für die Begriffsbestimmung muß die Erwägung sein,

[1]) a. a. O. 2, 3.

ob die Arbeit, welche der betreffende Arbeiter leistet, ihrer Art nach eine gewerbliche für den Unternehmer sein kann; denn bei der Zweckbestimmung des Arbeiterschutzgesetzes ist die Anschauung schlechthin unhaltbar, daß derjenige Arbeiter, welcher zwar eine ihrer Art nach gewerbliche Arbeit, aber nicht für einen gewerbetreibenden Unternehmer leistet, als nichtgewerblicher Arbeiter von den Schutzbestimmungen des Titels 7 ausgeschlossen sein soll, lediglich aus dem Grunde, weil er eben nicht für einen gewerblichen Unternehmer arbeite. Dieser Umstand darf absolut nicht gewissermaßen als eine condicio, sine qua non für die Anwendbarkeit dieses Gesetzes aufgestellt werden. Daher ist der Standpunkt v. Landmanns,[1]) der nicht zu den gewerblichen Arbeitern trotz seiner liberalen Auffassung dieses Begriffes diejenigen rechnet, welche in einem Berufe beschäftigt werden, der entweder überhaupt nicht zu den Gewerben zählt oder kraft ausdrücklicher Gesetzesbestimmung vom Bereiche der GO. ausgeschlossen ist, entschieden zu verwerfen. Es muß vielmehr unter allen Umständen daran festgehalten werden, daß, selbst wenn der Unternehmer in keiner Weise als Gewerbetreibender zu bezeichnen ist, die von ihm beschäftigten Personen, soferne ihre Arbeit auch nur ihrer Art nach gewerblichen Zwecken dienen kann, dennoch sich als gewerbliche Arbeiter im Sinne des Titel 7 charakterisieren und somit des Schutzes desselben teilhaftig werden. v. Landmann muß selbst ein wertvolles Zugeständnis machen, indem er sagt: „Allein nach den Verhandlungen über das Arbeiterschutzgesetz ist zuzugestehen, daß die Bestimmungen desselben zum Teil über den eigentlichen Gewerbebetrieb hinausgreifen wollten."

Das ist zweifellos richtig, findet seine Bestätigung in den Motiven des Gesetzes und läßt sich außerdem durch Bestimmungen im Gesetz selbst stützen. So spricht § 105b von „Bauten aller Art", damit also unzweifelhaft auch die sogen. Regiebauten, welche doch kaum zu gewerblichen Zwecken unternommen werden, mit umfassend.

Warum sollen nun auch Arbeiter, die in einem für Staatszwecke oder für Gemeindezwecke arbeitenden Betriebe tätig sind, schlechter gestellt werden als ihre in gleichen Privatbetrieben beschäftigten Kameraden? Die Beschäftigung ist die gleiche, nur die Eigenschaft des Unternehmers

[1]) a. a. O. 2, 9ff.

als Gewerbetreibender kommt in Wegfall, ein Umstand, der aber doch nicht dem Arbeiter, der froh sein muß, wenn er überhaupt Arbeit findet, zum Nachteil angerechnet werden darf.

Hierzu liegt ein wichtiger, hier einschlägiger preuß. Ministerialerlaß vom 11. 3. 1893 vor,[1]) welcher sich mit der Frage über Anwendbarkeit der Vorschriften der GO. über Sonntagsruhe speziell im Geschäftsbetrieb der Konsumvereine beschäftigt und sich dann weiterhin äußert:

„ . . . Dies unterliegt um so weniger Bedenken, als auch andere Bestimmungen der GO. anerkanntermaßen alle Betriebe und Unternehmungen ohne Rücksicht auf deren wirtschaftlichen Endzweck treffen und daher auf dem Fehlen der Absicht, zu erwerben, noch nicht die Nichtanwendbarkeit der GO. auf solche Betriebe gefolgert werden kann.

Es besteht beispielsweise kein Zweifel darüber, daß für Rechnung des Staates betriebene Anlagen der im § 16 der GO. erwähnten Arten der Genehmigungspflicht, und Staatsbetriebe, wie die den Ministerien des Krieges und der öffentlichen Arbeiten unterstellten Werkstätten den Vorschriften der §§ 120 ff. der GO. unterworfen sind.

Ebensowenig kann bezweifelt werden, daß auf diese Betriebe die Bestimmungen des § 105b Abs. 1 zur Anwendung zu bringen sein werden."

Dieser Erlaß zieht folgerichtig, ohne am Buchstaben des Gesetzes zu hängen, die Konsequenzen aus der Begründung des Arbeiterschutzgesetzes, indem es den Wirkungskreis desselben auch auf staatliche Betriebe erstreckt und für entscheidend die Art der Beschäftigung des Arbeiters allein hält.

Dementsprechend werden für sämtliche Arbeiter in staatlichen oder gemeindlichen Betrieben die Vorschriften über die Sonntagsruhe zu gelten haben, da ja Zweckbestimmung des Gesetzes ist, dem deutschen Arbeiter, also jedem ohne Unterschied, ob sein Arbeitgeber Gewerbetreibender ist oder nicht, die genügende Ruhezeit zu geben; und weil eben dies bisher nicht in ausreichendem Maße geschehen war, sollte die Novelle von 1891 dieses Ziel erreichen, wie ja die Begründung hierzu unzweideutig sich ausläßt:

---

[1]) Reger 13, 250.

„Die bisherigen Bestimmungen des § 105 Abs. 2 GO. sichern dem Arbeiter nicht genügend die Möglichkeit, die Sonn- und Festtage der notwendigen Ruhe von der Wochenarbeit, der inneren Sammlung, der Stärkung und Erfrischung zu neuer Arbeit und der Pflege des Familienlebens sich zu widmen!"

Es kann doch wohl keinem begründeten Zweifel unterliegen, daß diese Normen, welche das staatliche Gesetz in richtiger Erkenntnis ihrer weittragenden Bedeutung für die privaten Betriebe aufstellt, allein schon nach ihrem Charakter auf alle Betriebe des Staates und der Gemeinden in Anwendung gebracht werden müssen. Woher nähme denn der Staat das moralische Recht, diese Vorschriften, die sicherlich der Industrie große Opfer auferlegen, aufzustellen, wenn er selbst, dessen Betriebe in jeder Hinsicht doch als mustergültig für die privaten Betriebe dastehen sollen, diese elementarsten Forderungen des modernen sozialen Gedankens, dieses nobile officium, mit gutem Beispiel voranzugehen, außeracht lassen wollte. Das wäre an sich ja schon ein mit den modernen Staatsgrundsätzen unvereinbarer Widerspruch.

Dem Arbeiter sollen diese Bestimmungen eine Stütze in seinem schweren Kampf ums Dasein bieten, darauf muß immer das Hauptgewicht gelegt werden, gleichviel in welchem Betriebe er seine Beschäftigung findet. So spricht auch § 105 a nur von „Arbeitern" m. E. richtigerweise; denn in diesem Begriffe sind alle Arbeiter und damit naturgemäß auch alle gewerblichen Arbeiter enthalten.

Es kann also keinem Zweifel unterliegen, daß, wenn § 105 b von Bergwerken, Salinen und Werften spricht, in gleicher Weise staatliche und private derartige Betriebe unter diese Bestimmungen fallen.

Bezüglich der Werften nimmt Nelken[1]) sogar den Standpunkt ein, daß die Staatswerften, welche lediglich den Bau und die Reparatur von Kriegsschiffen betreiben, darunter fallen.

Das Gesetz spricht weiter von „Bauten aller Art" und gibt damit seinen Willen dahin kund, daß überhaupt Bauarbeiten, also auch die sogen. Regiebauten, Festungsbauten, Entwässerungsbauten und dergl., den Bestimmungen unterstehen. Das Gesetz gibt allerdings selbst keine Erläuterung, was es unter „Bauten aller Art" verstanden wissen will, aber es muß gesagt werden, deutlicher konnte sich doch wohl das Gesetz

---

[1]) Nelken, Die deutschen Handwerker- und Arbeiterschutzgesetze 379 Ziff. 10.

nicht ausdrücken, und es ist zum mindesten unverständlich, noch nach einer näheren Erklärung zu suchen.

Mit dieser präzisen, jeden Zweifel ausschließenden Ausdrucksweise hat das Gesetz festgestellt, daß unter Ausschaltung des § 6 der GO. kein Unterschied zu machen sei, ob die Bauten von einer Privatperson im egoistischen Interesse oder vom Staate bezw. von einer Gemeinde im öffentlichen Interesse vorgenommen werden, und daß es, wie schon angedeutet, gleichgültig ist, ob die Bauten wie z. B. Eisenbahnbauten einem Betriebe angehören, welcher nach § 6 GO. eigentlich von den Bestimmungen der GO. ausgeschlossen sein solle. Daher fallen sowohl die Eisenbahnbauten selbst als auch die im Interesse des Eisenbahnbetriebes vorzunehmenden Bauten, wie Stationsgebäude, Werkstätten usw. unter den Begriff der „Bauten aller Art".

Diese Auslegung ist ferner absolut unbedenklich, wenn man die Bestimmung des § 105c Ziff. 1 GO. im Auge behält, welche ausdrücklich besagt:

„Die Bestimmungen des § 105b finden keine Anwendung auf Arbeiten, welche in Notfällen oder im öffentlichen Interesse unverzüglich vorgenommen werden müssen."

Hierunter fielen beispielsweise etwa die Reparaturen an einem Kriegsschiffe auf einer Werft oder Neubauten von Kriegsschiffen, wenn die politische Lage, also das öffentliche Interesse es erfordere, weiterhin das Bauen an einer strategisch bedeutungsvollen Bahn, der Bau einer gemeindlichen Wasserversorgungsanlage, um die Weiterverbreitung von Krankheiten wie Typhus zu verhindern usw.

Das Verbot der Beschäftigung der Arbeiter an Sonn- und Festtagen richtet sich also gegen jeden Unternehmer, mag er Gewerbetreibender, physische oder juristische Person, mag er Staat oder Gemeinde sein; denn dieser Umstand ändert sicherlich an der Bedürftigkeit des einzelnen Arbeiters nach Ruhe nicht das mindeste.

Was dann ferner die rein polizeiliche Vorschrift des § 105c Abs. 2 über die Anlegung des Verzeichnisses anlangt, so muß sie allerdings auch bei staatlichen und noch mehr gemeindlichen Betrieben verlangt werden. Sie gehört in das Gebiet der Tätigkeit der besonderen Aufsichtsbeamten und findet bezeichnenderweise auch Erwähnung im § 155 Abs. 3 GO.

Der Standpunkt v. Landmanns:[1])

„Das Verzeichnis haben nur Gewerbetreibende, welche Arbeiter an Sonn- und Festtagen mit Arbeiten der unter Ziffer 1—5 erwähnten Art beschäftigen, anderen Unternehmern, z. B. den Vorständen von nicht gewerblichen Staatsanstalten obliegt diese Verpflichtung nicht" ist als unhaltbar abzulehnen.

Die Motive zu dem Abschnitt „Sonntagsruhe" besagen im wesentlichen, daß die Regelung der Beschäftigung gewerblicher Arbeiter an Sonn- und Festtagen in den §§ 105c bis 105f GO. nach wirtschaftlichen und sozialen Gesichtspunkten geschieht. Sämtlichen Arbeitern im deutschen Reiche, auf welche sich die Regelung erstreckt, soll das Maß von Sonntagsruhe gesichert sein, welches nach diesen Gesichtspunkten geboten und durchführbar erscheint.

Wichtig in diesem Abschnitt erscheint für die Anwendbarkeitsfrage noch § 105e, nach welchem für Gewerbe, deren vollständige oder teilweise Ausübung an Sonn- und Festtagen zur Befriedigung täglicher oder an diesen Tagen besonders hervortretender Bedürfnisse der Bevölkerung erforderlich ist, Ausnahmen von den im § 105b getroffenen Bestimmungen zugelassen werden können.

Dieser Paragraph hat in den Ausführungsanweisungen der einzelnen Bundesstaaten zu § 105b Abs. 1 Erwähnung und Regelung insoweit gefunden, als die preußische und mit ihr im allgemeinen übereinstimmend auch die bayer. Ausführungsanweisung unter Ausnahmebetrieben, denen von der höheren Verwaltungsbehörde, also in Bayern vom Ministerium d. J. Ausnahmen gewährt werden, besonders Gasanstalten, Elektrizitätswerke, Bade- und Wasserversorgungsanstalten nennt, also Anlagen, welche heutzutage fast ausschließlich in den Händen der Gemeinden befindlich sind.

Bezüglich der Wasserversorgungsanstalten sowie der Badeanstalten steht die bayer. Ausführungsanweisung auf dem Standpunkte, daß diese Anlagen nicht unter die Bestimmung des § 105b Abs. 1 fallen.

Eine bestrittene Frage ist es, ob sich die Bestimmungen über die Sonntagsruhe auch auf die Staatseisenbahnen sowie auf die städtischen Straßenbahnen anwenden lassen. Dagegen spricht einmal § 6 der GO. — dieser Punkt wird am öftesten gegen die Anwendbarkeit ins

[1]) a. a. O. 2, 56.

Treffen geführt, — dann auch § 105, der ausdrücklich das Verkehrsgewerbe, damit also das Privatverkehrsgewerbe meinend, von den Vorschriften der § 105a Abs. 1 und 105b—g ausnimmt.

Es muß zugegeben werden, daß der Zweck dieser Verkehrsanlagen es nicht verträgt, die Bestimmungen über die Sonntagsruhe auf das eigentliche Betriebspersonal der Bahnen auszudehnen. Die Gründe hierfür sind unschwer zu erraten.

Dies ist auch die herrschende Meinung.

Dagegen besteht entgegen der Anschauung des Reichsgerichts[1]) kein begründeter Zweifel, daß die Hilfsgewerbe der Eisenbahnunternehmungen, wie Reparaturwerkstätten, Gasanstalten, Imprägnierungsanstalten für Holzschwellen usw. als zu den „Fabriken und Werkstätten" des § 105b Abs. 1 gehörig unter diese Schutzbestimmungen der GO. fallen.[2])

Jedenfalls muß man darnach streben, soweit es nur irgendwie geht, der größtmöglichen Anzahl von Arbeitern die Vorteile dieses humanen Gesetzes zuteil werden zu lassen, leider erweist sich dies bei dem Betriebspersonal der Bahnen als unmöglich, doch werden diese Personen durch andere Ruhetage schadlos gehalten werden können, wie dies auch tatsächlich in den hier in Betracht kommenden staatlichen und gemeindlichen Betrieben geschieht.

§ 9.

Ein weiteres sozialpolitisches Institut der GO. tritt uns in der Einführung der Arbeitsbücher für minderjährige Arbeiter sowie der Lohnbücher oder Arbeitszettel in den §§ 107—114a GO. entgegen.

Die ersteren sollen, wie die Motive hierüber bemerken, den Klagen über Lockerung von Zucht und Sitte, über das Schwinden der elterlichen Autorität bei den jugendlichen Arbeitern Abhilfe schaffen und dem mangelnden Sparsinn, dem übermäßigen Besuch von Wirtshäusern und Tanzböden, den frühzeitigen, leichtsinnigen Heiraten der jugendlichen Arbeiter entgegentreten, welche sich durch Eintritt in eine Fabrik zu früh der elterlichen Autorität entziehen.

Alle diese nur zu berechtigten Zwecke, welche das Gesetz verfolgt,

---

[1]) Reger, RGE. 4, 5.

[2]) Anderer Meinung Nelken a. a. O. 770c.

können bei Staats- bezw. Gemeindebetrieben auch auf anderem Wege erreicht werden, indem z. B. die betreffenden Organe in solchen Betrieben zum Eintritt des minderjährigen Arbeiters die Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters zur Voraussetzung machen. Daß dies aber in gleicher Weise auch von privaten Gewerbeunternehmern geschieht, dafür hat man nicht die richtige Kontrolle und so rechtfertigt sich die Bestimmung des § 107 GO., daß kein minderjähriger Arbeiter ohne Arbeitsbuch beschäftigt werden darf. Doch besteht auch für Staats- bezw. Gemeindebetriebe kein ausreichender Grund, von dieser Vorschrift abweichen zu wollen, wenn sie auch für solche Betriebe keine absolut bindende Norm darstellt.

Was die in § 114a GO. vorgeschriebenen Lohnbücher oder Arbeitszettel anlangt, so wird es sich in anbetracht des Zweckes derselben, nämlich dem Arbeiter Gewißheit über sein Einkommen und damit die Möglichkeit einer geordneten Wirtschaftsführung zu verschaffen, empfehlen, solche bei den betreffenden Staats- oder Gemeindebetrieben gleichfalls analog einzuführen. Doch bildet auch diese Vorschrift für die bezeichneten Betriebe eine bindende Norm nicht.

Keines weiteren Beweises bedarf wohl die Behauptung, daß das Verbot des sogen. Truckſystems, welches in § 115 GO. aufgestellt ist, für sämtliche Betriebe ohne Unterschied des Betriebsunternehmers aufs strikteste zur Durchführung gelangen muß.

Das gleiche ist von dem Verbote des § 115a zu sagen, wonach Lohnzahlungen an die Arbeiter nicht in Gast- und Schankwirtschaften oder Verkaufsstellen erfolgen dürfen. Diese Vorschrift verdankt ihren Platz in der GO. der Erwägung, daß bei Lohnzahlungen an den erwähnten Orten der Arbeiter nur allzu leicht in Versuchung geführt wird, sein sauer verdientes Geld leichtfertig auszugeben.

Dagegen kommt bei staatlichen und gemeindlichen Betrieben die Vorschrift desselben Paragraphen in Wegfall, daß bei Ausnahmefällen die Genehmigung der unteren Verwaltungsbehörde einzuholen sei, da sie eine rein polizeiliche Aufsichtsbestimmung darstellt, welche Privaten gegenüber am Platze sein mag, nicht aber so gegenüber den Organen des Staates und der Gemeinden. Die Behörden derselben sind ohnedies verpflichtet, im amtlichen Dienstwege ihre untergebenen Organe energisch zur genauen Befolgung dieser gesetzlichen Vorschrift anzuhalten.

Bezüglich des § 120 Abs. 1 GO., welcher die Regelung des Fortbildungsunterrichtes besonders für Arbeiterinnen bezweckt, besteht auch in der Literatur Übereinstimmung darüber,[1]) daß dieser Paragraph auch für Staats- und Gemeindebetriebe als bindend zu erachten ist. Zu verweisen wäre allenfalls noch auf den schon zitierten Ministerialerlaß, welcher die Frage im bejahenden Sinne entscheidet.[2])

Einen in sich wiederum abgeschlossenen, rein ethisch-sozialen Charakter tragen die Bestimmungen der §§ 120a—120e GO. an sich, welche erst durch die Novelle vom 1. 6. 1891 in die GO. eingefügt wurden.

Hier tritt der Gedanke des Gesetzes, das Leben und die Gesundheit der arbeitenden Klassen zu schützen, am erkennbarsten hervor. Dies ist der Zweck des § 120a, welcher ohne Rücksicht darauf, ob die Art des Betriebes etwa eine besonders gefährliche ist, an jeden Unternehmer die entsprechenden Anforderungen stellt.

Regelt so der § 120a die zum Schutze von Leib und Leben der Arbeiter nötigen Maßregeln, so tut dies § 120b hinsichtlich der etwaigen sittlichen Gefahren im allgemeinen, während § 120c die besonderen Verpflichtungen der Arbeitgeber für die jugendlichen Arbeiter aufstellt.

Allein schon aus den humanen Zielen, welche die Paragraphen des Titel 7 verfolgen, wie Schutz der Arbeiter vor körperlichen und sittlichen Gefahren ergibt sich die vornehmste Pflicht für Staat und Gemeinde, diese das Arbeiterwohl eigentlich begründenden Vorschriften für alle ihre Betriebe in gleich mustergültiger Weise zur Durchführung zu bringen.

Es ist wirklich nicht recht verständlich, warum man, wie z. B. Nelken[3]) und v. Landmann,[4]) die Geltung dieser Bestimmungen für Staatsbetriebe ausschließen will.

Wenn besonders letzterer sich darüber äußert:

„Nach dem Wortlaut des Gesetzes gelten ferner die §§ 120a ff. nicht für solche Unternehmungen, welche keine Gewerbeunternehmungen

---

[1]) v. Rohrscheidt a. a. O. 540 Ziff. 1; Nelken a. a. O. 553 Anm. 2.
[2]) Min.-Erl. v. 11. 4. 1883; Min.-Bl. 112.
[3]) a. a. O. 566.
[4]) a. a. O. 2, 153.

sind, z. B. Regiebauten und Staatswerkstätten, welche unmittelbar den Staatszwecken dienen", so muß dem entgegengehalten werden, daß dieser Charakter der genannten Betriebe doch keinen Einfluß darauf ausüben kann, ob diese z. B. Unglücksfälle vorbeugenden Maßregeln für die Arbeiter in solchen Anlagen zur Durchführung zu kommen haben oder nicht, und daß, wenn man diese Frage bejahen muß, kein Grund sich denken läßt, warum diese Maßregeln nicht nach den Bestimmungen der einschlägigen Paragraphen der GO. ergriffen werden sollen.

Allein der Wortlaut des Gesetzes, welches von „Gewerbeunternehmern" spricht, kann doch wirklich nicht davon abhalten, das hieße ja um Worte streiten.

So stehen denn auch die deutschen Staatsverwaltungen auf dem allein richtigen Standpunkt, der außer durch die inneren Gründe noch dadurch gestützt wird, daß § 139 b GO. ausdrücklich die §§ 120 a ff. als in die Aufsicht der besonderen Beamten fallend nennt.

§ 10.

Der 4. Abschnitt des 7. Titels trägt die Überschrift:

„Verhältnisse der Fabrikarbeiter",

und diese Bezeichnung „Fabrikarbeiter" hat schon genügt, um bei verschiedenen Zweifel darüber auftauchen zu lassen, ob die Bestimmungen dieses Abschnitts auch auf Arbeiter angewendet werden könnten, welche in staatlichen oder gemeindlichen Betrieben ihre Beschäftigung finden. So spricht beispielsweise Nelken[3]) sich darüber aus:

. . . „Dagegen erscheint es zweifelhaft, ob diese Bestimmungen auch auf diejenigen technischen Staats- und Gemeindebetriebe anzuwenden sind, welche nicht gewerblichen Interessen dienen und lediglich für öffentliche Zwecke bestimmt sind."

Betrachten wir den Zweck näher, welcher diese Bestimmungen ins Leben gerufen hat, so treten uns als die wichtigsten entgegen:

1. Der Erlaß einer Arbeitsordnung §§ 134 a ff.,
2. ein ständiger Arbeiterausschuß § 134 b, 134 n,

[3]) a. a. O. 771.

3. Beschränkung der Beschäftigung von Kindern, Jugendlichen und Frauen § 135 ff.

Wohl keinem Zweifel dürfte es hinsichtlich des Erlasses einer Arbeitsordnung unterliegen, daß diese strikte Vorschrift des Gesetzes, „in jeder Fabrik" usf. auch für jeden fabrikmäßigen Betrieb des Staates und der Gemeinden eine bindende Norm enthält, mag man über den rechtlichen Begriff der Arbeitsordnung auch geteilter Meinung sein.

Einmal steht fest, daß z. B. staatliche Betriebswerkstätten unter den Begriff von Fabriken im Sinne dieser Bestimmungen fallen, und daß dabei die gewerbliche Absicht des Unternehmers außer Betracht zu bleiben hat. Denn, wie schon mehrfach erklärt, sind die in solchen Werkstätten tätigen Arbeiter eben Fabrikarbeiter, da es keinen Unterschied macht, ob ein Arbeiter z. B. in einer privaten oder in einer staatlichen bezw. gemeindlichen Gasfabrik arbeitet. Für den Arbeiter sind die Bestimmungen geschaffen, also müssen die Voraussetzungen ihrer Wirksamkeit in seiner Person aber nicht in der seines Arbeitgebers gesucht werden.

So mußte auch für Staatsbetriebe bezw. Gemeindebetriebe die im § 134 d vorgesehene Anhörung eines Teiles der Arbeiterschaft vor Erlaß einer Arbeitsordnung beachtet werden.

Anders verhält es sich mit den ständigen Arbeiterausschüssen, bei welchen lediglich das betreffende verantwortliche Organ die Entscheidung zu treffen hat.

Bezüglich der Vorschriften unter 3. ist es zweckmäßig, über die leitenden, maßgebenden Gesichtspunkte die Motive zu hören, um allein schon hieraus die sich geradezu aufdrängenden Schlußfolgerungen zu ziehen:

„Die Beschäftigung an Sonnabenden und an Vorabenden der Festtage darf höchstens bis $5^1/_2$ Uhr nachmittags erfolgen. Die Bestimmung bezweckt, für die erwachsenen Arbeiterinnen Förderung des Familienlebens und größere Freihaltung der Sonn- und Festtage von Arbeiten, welche außerhalb der eigentlichen Betriebszeit vorzunehmen sind, für die jugendlichen Arbeiterinnen außerdem die Gewinnung freier Zeit für die Ausbildung in den weiblichen Hand- und Hausarbeiten. Der Sonntag allein reicht für die Ausbildung nicht aus, die Abende der übrigen Werktage sind wegen der Übermüdung der jugendlichen Arbeiterinnen nach elfstündiger Arbeit

zu einem erfolgreichen Unterricht nicht geeignet. Es ist daher von größter Wichtigkeit, den Abend der Sonnabende für diesen Unterricht zu gewinnen. Alle Arbeiterinnen gewinnen durch den früheren Schluß am Sonnabend Zeit, ihr Haus zu reinigen und für den Sonntag instand zu setzen, Kleider und Wäsche auszubessern, kurz für ihr Hauswesen zu sorgen und sich und ihren Angehörigen eine ungestörte Sonntagsfeier zu verschaffen."

Weiter bemerkt die Begründung bezüglich des Maximalarbeitstages der Arbeiterinnen über 16 Jahre:

„Die Festsetzung eines Maximalarbeitstages von elf Stunden für alle Arbeiterinnen über 16 Jahre ist die wichtigste Bestimmung, welche die Vorlage zum Schutze der Arbeiterinnen trifft. Sie entspricht ebenso wie das Verbot der weiblichen Nachtarbeit und die Einführung einer $1^1/_2$ stündigen Mittagspause im wesentlichen den Forderungen der internationalen Arbeiterschutzkonferenz.

Auf der Gesundheit des weiblichen Geschlechtes mehr noch wie auf der des männlichen beruht die **Zukunft der Nation** usw.

Die angeführten Stellen aus den Motiven dürften besser wie alles andere den unwiderlegbaren Beweis erbringen, daß die Ziele, welche durch die Bestimmungen des 4. Abschnittes des Titels 7 erreicht werden sollen, notwendig auch die Ziele des Staates und der Selbstverwaltungskörper sein müssen. Wie sollte der Staat solche Aufgaben, welche mit dem Wohle seiner eigenen Untertanen aufs engste verknüpft sind, verleugnen?

Daß dies nicht geschieht, dafür haben wir einen wichtigen Beleg in der Begründung zu § 155 Abs. 3 der GO.

Selbst wenn alle anderen Gründe, welche bisher für die Anwendbarkeit der Bestimmungen des Titel 7 der GO. ins Feld geführt wurden, sich als nicht ausreichend erwiesen, so würde allein der Hinweis auf § 155 Abs. 3 im Zusammenhange mit § 139 b zum Beweise genügen.

Hier vertritt auch v. Landmann,[1]) in anbetracht des Wortlautes des Gesetzes, den einzig richtigen Standpunkt, in dem er die Anwendbarkeit auf alle Fabriken und Werkstätten des Reiches

[1]) a. a. O. 2, 525.

und der Bundesstaaten, welche ihrer technischen Natur nach einen gewerblichen Charakter haben, anerkennt.

Trotz der durchaus klaren Sprache des Gesetzes vertritt die große Mehrzahl in der Literatur im Gegensatze zur Praxis der sämtlichen deutschen Bundesstaaten die Anschauung, daß es für die Anwendbarkeit der GO. auf Staatsbetriebe von ausschlaggebender Bedeutung sei, ob der betreffende Betrieb in der Absicht der Gewinnerzielung unterhalten werde, oder ob nur im öffentlichen Interesse.

Es erweist sich als unerläßlich, sich über die Stellung der im § 139b obligatorisch gemachten, besonderen Gewerbeaufsichtsbeamten etwas zu verbreiten, nachdem gerade sie dazu berufen sind, in der Beaufsichtigung von Staatsbetrieben eine wichtige selbständige Rolle zu spielen.

Es ist leicht erklärlich, daß bei dem großen Umfang, welchen die Industrie auf allen Gebieten dank den Fortschritten der Technik gewonnen hat, die Durchführung einer zweckentsprechenden Aufsicht ungemein erschwert wird. Besonders bei den Betrieben technischer Art ist hierzu unbedingt eine gewisse technische Vorbildung und Erfahrung notwendig, welche den Polizeiorganen meistens fehlen wird. Nur dann ist eine sachgemäße, weder zu kleinliche, die Industrie mehr als notwendig belästigende, noch allzu weitherzige Beaufsichtigung der einzelnen Betriebe gewährleistet. Von diesen Erwägungen ging man auch bei Erlaß der Novelle v. 1. 6. 1891, welche den Wirkungskreis dieser besonderen Beamten bedeutend erweiterte, aus, wie dies aus den Motiven [2]) zu entnehmen ist.

Außer diesen sozialen Aufgaben der Gewerbebeamten — in Bayern Fabrik- und Gewerbeinspektoren genannt — wurde ihnen noch durch Abs. 5 des § 139b eine weitere zugewiesen, indem man die Arbeitgeber, also bei Staats- und Gemeindebetrieben die Vorstände der Dienstbehörde, verpflichtete, statistische Mitteilungen den Fabrikinspektoren zuteil werden zu lassen, in der richtigen Erkenntnis, daß eine genau geführte Statistik über unsere Arbeiterverhältnisse die Voraussetzung für ein wirksames Eingreifen der Sozialgesetzgebung sei.

Nun bestimmt § 139b, daß diese Aufsicht ausschließlich oder neben den ordentlichen Polizeibehörden besonderen Beamten zu über-

[1]) Reichstags-Verhandl. 1890/91 Anl. 1, 27.

tragen ist, und tatsächlich hat bisher kein deutscher Bundesstaat die ausschließliche Zuständigkeit dieser Fabrik- und Gewerbeinspektoren eingeführt, sondern überall ist den Polizeibehörden das Recht selbständiger Aufsicht und Einschreitens erhalten geblieben.

Dieses Recht der Polizeibehörden wurde durch § 155 Abs. 3 der GO. hinsichtlich der Staatsbetriebe aufgehoben.

Dieser wichtige Paragraph sagt:

„Für die unter Reichs- und Staatsverwaltung stehenden Betriebe können die den Polizeibehörden, unteren und höheren Verwaltungsbehörden durch § 105b Abs. 2, § 105c Abs. 2, §§ 105e, 105f, 115c, 120d, 134e—g, § 138 Abs. 1, §§ 138a, 139, 189b übertragenen Befugnisse und Obliegenheiten auf die der Verwaltung dieser Betriebe vorgesetzten Dienstbehörden übertragen werden."

Damit ist wohl jeder Zweifel ausgeschlossen, daß alle Staatsbetriebe — und das gleiche gilt naturgemäß in noch höherem Maße von Gemeindebetrieben — seien es nun solche gewerblicher oder rein technischer Art, den Vorschriften des siebenten Titels unterstellt sind.

Daß dies die Absicht des Gesetzgebers ist, ergibt sich jedoch mit noch größerer Sicherheit aus den Motiven, welche für diese Ausnahmestellung der Staatsbetriebe bestimmend waren und in denen sich folgende Ausführungen finden:

„Wenn auch in den unter Reichs- und Staatsverwaltung stehenden Betrieben, die unter die Bestimmungen des Titel 7 fallen, die zum Schutze der Arbeiter erlassenen Vorschriften in **gleicher Weise** zur Durchführung gelangen müssen, wie in den Privatbetrieben, so würde es doch leicht zu unerwünschten Kollisionen zwischen nebengeordneten Behörden desselben Staates führen, wenn die Polizeibehörden, Aufsichtsbeamten, unteren und höheren Verwaltungsbehörden die ihnen zugewiesenen Obliegenheiten und Befugnisse auch jenen Behörden gegenüber ausüben sollten.

Dazu kommt noch, daß unter den fraglichen Betrieben sich manche, wie namentlich diejenigen der Heeres- und Marineverwaltung, finden, in denen die Aufrechterhaltung der unerläßlichen Disziplin und die Wahrung anderer wichtiger Reichs- und Staatsinteressen gefährdet werden würde, wenn in ihnen anderen Be-

amten als denjenigen der Reichs- oder Staatsverwaltung ein Aufsichts- oder Verfügungsrecht eingeräumt werden würde. Demnach sollen die Landeszentralbehörden ermächtigt werden, die fraglichen Obliegenheiten und Befugnisse für jene Betriebe auf die den Verwaltungen der letzteren vorgesetzten Dienstbehörden zu übertragen."

Diese Stelle der Motive, welche die Ausnahmestellung der Staatsbetriebe rechtfertigen soll, bedarf wohl keiner weiteren Erläuterung, sie spricht in zweifelsfreier Form aus, daß die Staatsbetriebe, und zwar, wie die Anführung der Betriebe des Heeres- und des Marinewesens beweist, auch die rein technischen Charakters, den Bestimmungen des „Arbeiterschutzgesetzes" unterworfen sind.

Mag man auch, wie v. Seydel dies tut, diesen Abs. 3 des § 155 eine „Zuständigkeitsausscheidung" nennen, auch diese Bezeichnung, denn es bleibt doch immer nur ein anderer Name, kann an der Tatsache nichts ändern, daß eben überhaupt eine „Zuständigkeit" der GO. für Staatsbetriebe besteht.

Von Wichtigkeit ist es ferner, daß entgegen dem Regierungsentwurf, welcher auch die Zuständigkeit der besonderen Aufsichtsbeamten für Staatsbetriebe beseitigt wissen wollte, die Reichstagskommission den Wirkungskreis der Fabrik- und Gewerbeinspektoren auch auf diese Betriebe erstreckte in der Erwägung, „daß auch in solchen Betrieben Mißstände nicht ausgeschlossen seien" und „daß das Urteil und die Erfahrung, welche den Aufsichtsbeamten zur Seite stehe, auch in solchen Betrieben nur gut wirken könne".

Damit hat sich Regierung und Volksvertretung im deutschen Reichstag aufs klarste für die Anwendbarkeit des Titel 7 der GO. auf Staats- und Gemeindebetriebe erklärt, wie dies ja auch nach den Zwecken dieses sozialpolitischen Gesetzes nicht anders erwartet werden konnte.

Fünfter Teil.

Die Strafbestimmungen des 10. Titels.

§ 11.

Zum Schlusse ist noch die Frage zu berücksichtigen, ob die Strafbestimmungen, welche die GO. in den §§ 143—153 für Verletzungen ihrer Vorschriften aufgestellt hat, auch dann Anwendung zu finden haben, wenn in einem staatlichen oder gemeindlichen Betriebe gegen die GO. ein Verstoß begangen wird.

Daß überhaupt eine solche Frage entstehen konnte, dafür liegt der Grund in der oftmals wechselnden, häufig gar zu unbestimmten Ausdrucksweise des Gesetzes selbst.

Beispiele hierfür bieten in erster Linie die §§ 149, 150, bei welchen die Strafbestimmungen mit „Wer" eingeleitet werden, so daß also nach dem Wortlaut des Gesetzes kein Grund besteht, die Anwendbarkeit dieser Bestimmungen für alle Betriebe, seien es Privat-, Staats- oder Gemeindebetriebe, abzulehnen.

Trotzdem ist jedoch eine Anwendung dieser Strafbestimmungen für Staats- und Gemeindebetriebe bezw. für die leitenden Vorstände dieser Betriebe so gut wie ausgeschlossen.

Zuvörderst sei festgestellt, daß der Unterschied, welcher von verschiedenen Seiten hinsichtlich der Beurteilung dieser Betriebe als gewerbliche oder nicht gewerbliche gemacht wird, je nachdem sie in der Absicht der Gewinnerzielung unterhalten werden, bezüglich Staatsbetriebe hier für diese Frage unerheblich ist.

Man muß davon ausgehen, daß der Unternehmer bei solchen Betrieben immer eine Persönlichkeit des öffentlichen Rechtes bleibt, welche als solche natürlich bei Verstößen ihrer verfassungsmäßigen Vertreter wohl

zivilrechtlich als Fiskus bezw. als Gemeinde haftet — dies ergibt sich aus §§ 89 mit 31 des BGB.

Eine strafrechtliche Verantwortlichkeit jedoch ist unter diesem Gesichtspunkt von vornherein unmöglich, so daß also auch der Beamte, welcher den Betrieb, in welchem eine Verletzung einer Gesetzesbestimmung begangen wurde, nicht gleich einem Privatunternehmer oder dessen Stellvertreter auf Grund der Strafbestimmungen der GO. strafrechtlich haftbar gemacht werden kann,[1]) wenn er natürlich auch gleich jedem andern z. B. wegen Fahrlässigkeit nach dem RStrGB. bestraft wird.

Der Beamte eines staatlichen oder gemeindlichen Betriebes nimmt, dies ist zu beachten, nicht etwa die Stellung eines Vertreters ein, wie sie der Stellvertreter eines privaten Unternehmers besitzt, sondern er leitet den betreffenden Betrieb eben als öffentlicher Beamter, der mit einem Stellvertreter, wie es § 45 GO. vorsieht, nichts gemein hat.

Einen weiteren Beweis für die überaus unklare Fassung der Strafbestimmungen liefert § 146 GO., welcher in den Ziff. 1—3 von „Gewerbetreibenden" spricht, welche sich strafbar machen, wenn sie beispielsweise die in den §§ 135—137 enthaltenen, also hochwichtigen Bestimmungen nicht einhalten, dann aber in seiner nächsten Ziffer 4 seine Strafbestimmung mit „Wer" einleitet.

Dieser Paragraph ist zugleich insofern ein wichtiger Beweis für die Annahme, daß diese Strafbestimmungen der GO. für die genannten Betriebe nicht in Betracht kommen, als er nur „Gewerbetreibende" mit Strafe bedroht, wenn sie gegen diese bedeutsamsten Vorschriften des Gesetzes, welche wie die Beschränkung der Frauen- und Kinderarbeit auch für staatliche und gemeindliche Betriebe in gleicher Weise zur Anwendung gebracht werden müssen, verstoßen.

Und mit Recht hat dieser Teil der GO. die vorerwähnten Betriebe außer Betracht gelassen, da ja die Durchführung der für solche Betriebe gleichfalls gültigen Vorschriften auch ohne solche Strafdrohungen gewährleistet ist; denn gesetzt, daß die den Betrieben vorgesetzten Behörden seitens der besonderen Aufsichtsbeamten, deren Zuständigkeit

---

[1]) v. Landmann a. a. O. 2, 153 bezeichnet die Frage als zweifelhaft und nur von Fall zu Fall nach Prüfung der von der zuständigen Behörde gegebenen Anordnungen entscheidbar.

ausdrücklich beibehalten würde, etwa die Mitteilung erhielten, es würden in irgend einem Teile des Betriebes die Bestimmungen der GO. nicht eingehalten, so sind dieselben ohnedies verpflichtet, sofort im amtlichen Dienstweg die entsprechenden Anweisungen zu geben und für deren strikte Durchführung Sorge zu tragen.

Den gleichen Standpunkt nimmt in dieser Hinsicht Schenkel[1]) ein, der sich folgendermaßen ausspricht:

„Läßt sich eine Staats- oder Kommunalbehörde eine Zuwiderhandlung beim Vollzug der durch Strafdrohung geschützten Vorschrift zu schulden kommen, so kann, ungeachtet des zuweilen außerordentlich weit gefaßten Wortlautes der Strafbestimmung (vgl. z. B. § 150 Ziff. 2) die Behörde oder der ihr vorstehende Beamte nicht strafgerichtlich verfolgt, sondern nur im Disziplinarweg zu einem dem Gesetz entsprechenden Verhalten veranlaßt werden."

Ist man, was nach der hier vorgetragenen Ansicht wohl bei gemeindlichen Betrieben der Fall sein kann, der Anschauung, daß die Gemeinde in einem Betriebe als Gewerbetreibende zu erachten ist, so könnte vielleicht der § 151 GO. als Stützpunkt für die Anwendbarkeit der Strafbestimmungen angesehen werden, indem derselbe ausdrücklich von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit derjenigen Personen spricht, welche der Gewerbetreibende, also event. die Gemeinde zur Leitung des Betriebes oder eines Teiles desselben oder zur Beaufsichtigung bestellt hatte.

Doch schon der zweite Satz dieses Paragraphen erbringt den Beleg, daß eben nur der Stellvertreter eines privaten Gewerbetreibenden getroffen werden soll, indem unter bestimmten Voraussetzungen neben dem Betriebsleiter auch der Gewerbetreibende selbst mit Strafe bedroht wird.

Auch diese Bestimmung spricht also eher gegen als für die Anwendbarkeit derselben auf gemeindliche Gewerbebetriebe.

Es erübrigt schließlich noch, einen Paragraphen dieser Strafbestimmungen der GO. einer Besprechung zu unterziehen, welcher eigentlich nicht nur keine Strafandrohung, sondern sogar ihre Aufhebung zum alleinigen Inhalt hat, und der, so unscheinbar er unter den verschiedenen Strafbestimmungen sich ausnimmt, von hervorragender Bedeutung be-

[1]) a. a. O. 2, 548 f.

sonders für die Arbeiterschaft ist. Er verbürgt, um es gleich zu sagen, das Recht der Koalition, die sogen. Koalitionsfreiheit der deutschen Arbeiter, d. h. das Recht, sich zum Zwecke der Erlangung besserer Lohn- und Arbeitsbedingungen zusammen zu schließen und so dem Arbeitgeber gegenüber als Organisation auftreten zu können.

Es ist einerseits klar, daß dieses Prinzip der Koalitionsfreiheit in ungleich höherem Maße die Position des einzelnen Arbeiters hinsichtlich des Abschlusses eines Arbeitsverhältnisses gebessert und gefestigt hat, als die des Arbeitgebers; andererseits unterliegt es keinem Zweifel, daß damit die staatliche Gesetzgebung richtigerweise dem wirtschaftlich Schwächeren ein Mittel in die Hand gegeben hat, welches ihm, falls er es durch straffe Organisation auszunützen versteht, bis zu einem gewissen Grade die Freiheit des Arbeitsvertrages gewährleisten kann.

Hier kann man nur einer Meinung sein.

Die Bedeutung und der Zweck der Koalitionsfreiheit ist ein so hochsozialwichtiger, daß die Anwendbarkeit des § 152 GO. auf alle in staatlichen wie gemeindlichen Betrieben beschäftigten Arbeiter außer Zweifel steht. Eine einzige Ausnahme muß anerkannt werden. Wie nämlich § 6 der GO. nur den eigentlichen Betrieb der Eisenbahnen den Vorschriften der GO. entziehen wollte, so muß auch das eigentliche Betriebspersonal aus höheren Verkehrsinteressen von der Gewährung der Koalitionsfreiheit ausgenommen werden.

Außerdem muß der Grundsatz bleiben: „Jedem Arbeiter das Recht der Koalition."

Mit erfreulicher Klarheit und Entschiedenheit stellt der § 152 gleiches Recht für alle Arbeiter auf, mögen sie in staatlichen, gemeindlichen oder privaten Betrieben beschäftigt werden.

Kann doch auch der Staat keinesfalls das Odium auf sich nehmen, seinen eigenen Arbeitern dieses wichtigste Recht vorzuenthalten, wenn sich ihre Kameraden dieser Freiheit im vollsten Maße erfreuen.

Auch hier ist eben wieder davon auszugehen, daß für dieses Recht, welches einigermaßen die wirtschaftlich schwächere Stellung des Arbeiters zu bessern imstande ist und ihn damit teilweise vor gewissenloser Ausbeutung schützt, es nicht von Belang sein kann, ob ein Betrieb von einem Unternehmer unterhalten wird, welcher Gewinnabsichten verfolgt oder nicht verfolgt.

Es ist dies die nämliche Frage, wie sie bei Behandlung des Arbeiterschutzgesetzes aufgetreten ist, wo gleichfalls der Nachdruck darauf zu legen war, daß die Vorbedingungen des Schutzes nicht etwa in dem Unternehmen, sondern in der Person dessen zu suchen seien, der dieses Schutzes bedarf.

Auch dieser § 152 enthält in der Gewährung der Koalitionsfreiheit an die arbeitende Klasse einen den Arbeiterschutz bezweckende Bestimmung und hätte demgemäß seinen Platz ebenso gut am Schlusse des 7. Titels gefunden.

Der Standpunkt, welchen in dieser Frage v. Landmann[1]) einnimmt, ist als unhaltbar entschieden abzulehnen und somit allen Arbeitern, in welchen Betrieben sie auch arbeiten mögen, das Recht der Koalitionsfreiheit entsprechend den modernen sozialen Ideen, von denen besonders das „Arbeiterschutzgesetz" getragen ist, unverkümmert einzuräumen.

[1]) a. a. O. 2. 495 f.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.